L. F.

C. V. 37

45 Kr.

J. B. Reges.

Brez Abrovodrinŭ d. 12 Maii 1842.

Za Ribličnyna za Kamenjem:

a) Za 1 ninfuso Ribanja = 33 ℔ 20 Kr

b) Za 1 Sainu. Mrsse coram exposito Sacramento = 66 ℔ 40 Kr

c) Za 1 Jastoga = 66 ℔ 40 Kr

d) Za Jastoga u Kruglovcu = 89 ℔ 20 Kr

e) " " " " 133 ℔ 20 Kr,

Ako vrina Ribeska ne more 3 ℔ za Ex nesenemu Zivu ne bude ne Ribeska Ribarina ? Ribicham za marobliban. —

J. c.

o.

31 a

R. P.

No. 41.

Theoretischer und praktischer Unterricht von Testamenten und andern letztwilligen Verfügungen

nach dem

Bambergischen Provinzialrechte und den königlich Baierischen landesherrlichen Verordnungen

mit steter Hinsicht

auf die Gesetze des gemeinen Rechtes.

Erster Versuch

eines

Kommentars

über das

Instructionale Bambergense de testamentis et testamentorum factione.

BIBLIOTHECA CIVITATIS BABENBERGENSIS.

Zunächst

für meine Zuhörer und die Kuratgeistlichkeit des Bisthums Bamberg; dann auch für Jeden, der hievon Gebrauch machen kann, und will.

Von

Franz Stapf,

wirklichem geistlichen Rathe, Professor der Theologie am königl. Lyceum, und Regens des klerikalischen Seminars zu Bamberg.

Bamberg 1819.

Gedruckt mit Klebsadel'schen Schriften, und zu haben im klerikalischen Seminar.

„Diſpone domui tuæ, quia morieris tu, et
„non vives.“

Iſaiæ XXXVIII. 1.

Vorrede.

Das Instructionale Bambergense, welches den vierten Theil der Bamberger Diözesanagende ausmacht, enthält S. 393 — 429. einen Unterricht De testamentis et testamentorum factione.

Die Ursache hievon ist die im Bisthume Bamberg hergebrachte und gesetzlich bestätigte Gewohnheit, vermöge welcher die Kuratgeistlichen ermächtigt sind, nebst zwey anderen Zeugen bey Errichtung letztwilliger Verfügungen gegenwärtig zu seyn, und dieselben in rechtsgültige Ordnung zu bringen.

Daher darf der Bambergische Kuratgeistliche in der Lehre von Testamenten kein Fremdling seyn.

Ist aber jener Unterricht, den das Instructionale Bambergense davon giebt, genü-

gend? Ist er Allen klar, deutlich, verständlich genug? Ist er vollständig? Ist er so abgefaßt, daß er auch in unsern Zeiten nichts mehr zu wünschen übrig läßt? . . . . . .

Da mir als Vorstande des dahiesigen Klerikalseminars der Beruf ward, meine geistlichen Zöglinge nach Anweisung des Instruktionals auch in der Testamentslehre zu unterrichten; so bestrebte ich mich, bey meinen Vorlesungen über diese haikle Materie soviel Licht zu verbreiten, als es mir möglich war.

Ich schrieb einen Kommentar darüber. Dieß veranlaßte den Wunsch Vieler, daß doch diese Erläuterungen durch den Druck in ihre Hände gelegt, und gemeinnützig gemacht werden möchten.

Um diesem, mit jedem Jahre wiederholten, Wunsche zu genügen, entschloß ich mich, das Ganze noch einmal umzuarbeiten, und — dem Drucke zu übergeben.

Ich beschränkte mich in dieser so weitschichtigen Materie blos auf die nothwendigen und für einen Kuratus hinlänglichen Lehrpunkte.

In der Ordnung folgte ich dem Instruktionale von Schritt zu Schritt, nur daß ich einer

jeden der vier letztwilligen Verfügungsarten eine eigene Abtheilung widmete.

Das Ganze ist nach dem Bambergischen Landrechte, nach den königlich Baierischen Verordnungen und nach dem gemeinen Rechte bearbeitet.

Theorie und Praxis ließ ich beynahe überall parallel laufen. Das Praktische suchte ich noch durch vier Anhänge zu vermehren.

Die Inhaltsanzeige, die ich an die Spitze stellte, läßt das Ganze mit einem Blicke überschauen, und macht jeden andern Register entbehrlich. Wer diese Inhaltsanzeige oder diese Uebersicht des ganzen Werkes einmal aufmerksam durchlesen hat, wird sich in vorkommenden Fällen leicht orientiren können.

Ich schrieb zunächst für meine H. H. Alumnen und die Kuratgeistlichkeit des Bisthums Bamberg. Da aber die Testamentslehre, als ein Zweig der moralischen Rechtslehre betrachtet, jedem Kuratpriester für den inneren Gerichtshof des Gewissens interessant seyn muß; so möchte dieser Unterricht auf allgemeine Brauchbarkeit Anspruch machen können.

Sogar schmeichle ich mir mit dem Gedanken, daß auch viele Geschäftsmänner weltlichen Standes, jene besonders, die mit den verschiedenartigen letzten Willensdispositionen sich Amts halber beschäftigen, und über die Gültigkeit derselben erkennen müssen, diese Arbeit ihrer Aufmerksamkeit würdigen, und für ihren Geschäftskreis nicht ganz unbrauchbar finden werden.

Uebrigens nenne ich diese Arbeit Versuch, weil sie nichts anders seyn soll, als — Versuch.

Ich nenne sie den ersten Versuch eines Kommentars über das Instructionale Bamb., weil ich gesonnen bin, auch über die übrigen, die geistliche Amtssphäre umfassenden, Theile desselben, so ferne es mir möglich ist, gleiche Erläuterungen nachfolgen zu lassen.

Sollten in diesem ersten Versuche Fehlgriffe gemacht worden seyn; so bitte ich um nachsichtsvolle Zurechtweisungen, die ich gewieß nicht unbenützt lassen werde.

Bamberg den 14. März 1819.

Der Verfasser.

Uebersicht

des ganzen Werkes,

und

aller darin abgehandelten Materien.

Einleitung. Seite

1. Letzte Willensverordnungen überhaupt. 1

2. Nothwendigkeit eines zweckmäßigen Unterrichts über dieselben – für den Bambergischen Diözesanklerus. . . 3

3. Quellen eines solchen Unterrichts. . 6

4. Testamente.
   a) Begriff.
   b) Eintheilungen. 8

5. Fideikommisse.
   a) Begriff.
   b) Eintheilungen. . . . 15

6. Kodizille.
   a) Begriff.
   b) Eintheilungen. . . . 17

7. Schankungen von Todswegen.
   a) Begriff.
   b) Eintheilung. . . . 18

8. Uebersicht aller hier abzuhandelnden Gegenstände. 19

Erste Abtheilung
von Testamenten.

Erster Abschnitt.
Erblasser

Erstes Hauptstück.
Unfähigkeit zu testiren nach dem Naturgesetze.

Erster Artikel.
Unfähigkeit zu testiren wegen eines Geistesgebrechen.

§. 1. Unfähig zu testiren sind unmündige Kinder. S. 21

§. 2. Verrückte, Wahnsinnige, Rasende. . 22

§. 3. Ueberhaupt alle jene, die den Gebrauch der Vernunft nicht haben. . . . 24

§. 4. Wie? wenn ein Zweifel entsteht, ob der Testirer bey dem Vernunftgebrauche sey. 25

§. 5. Wie? wenn der Erblasser im Affekte des Zorns testirt. 26

§. 6. Wie? wenn der Erblasser auf den Willen eines Andern kompromittirt. . . 28

§. 7. Wie? wenn der Erblasser blos auf die Frage eines Andern sich letztwillig erklärt. . 28

§. 8. Wie? wenn Jemand seinen letzten Willen durch Winke erklärt. . . . 29

§. 9. Wie? wenn Jemand durch Zureden und Zudringlichkeit bewogen ein Testament macht. 30

§. 10. Wie? wenn des Erblassers Wille überhaupt nicht ganz frey ist. . . . 31

Zweyter Artikel.

Unfähigkeit zu testiren wegen eines Leibsgebrechen.

§. 1. Taubstumme. . . . . S. 32
§. 2. Wie? wenn ein Blinder ein Testament machen will. 33
§. 3. Andere Leibsgebrechen. . . . 36

Zweytes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem bürgerlichen Gesetze.

§. 1, Leibeigene, Sklaven, Knechte, Kriegsgefangene, Geißeln. 37
§. 2. Deportirte.
Verurtheilte
a) nach dem römischen Gesetze,
b) nach der königl. baier. Gesetzgebung. 39
§. 3. Kinder, die noch unter väterlicher Gewalt stehen. 41
Ausnahmen. 42
Vier Bemerkungen. 43
Zwey Fragen:
a) Wie lange die älterliche Gewalt dauere. 46
b) Wann sie aufhöre. 47
§. 4. An Kindes Statt angenommene Kinder. . 48
§. 5. Erklärte Verschwender. . . . 48
§. 6. Natürliche Aeltern in Ansehung der ex damnato coitu erzeugten Kinder. . . 49
§. 7. Verurtheilte Pasquillanten. . . 50
§. 8. Des Hochverraths Schuldige. . . 50
§. 9. Selbstmörder. . . . 51

Drittes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem kanonischen Gesetze.

§. 1. Ordensgeistliche. . . . . S. 52
§. 2. Weltgeistliche. 55
§. 3. Die nicht tolerirten Ketzer. . . 65
§. 4. Oeffentlich bekannte Wucherer. . . 66
§. 5. Bemerkung. 66

Viertes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem Bambergischen Landrechte.

Erster Artikel.

Eheleute in Gütergemeinschaft.

§. 1. Vier Güterstände der Eheleute. . . 67
§. 2. Verschiedene Arten der Gütergemeinschaft. 69
§. 3. Worüber Eheleute in Gütergemeinschaft nicht testiren können. 70
§. 4. Was unter die Gütergemeinschaft gehöre. 70
§. 5. Was nicht unter Gütergemeinschaft gehöre. 72
§. 6. Was besonders in Ansehung des Vorbehalts zu bemerken sey. 73
§. 7. Was – in Ansehung der Schankungen unter Eheleuten. 75
§. 8. Praktische Schlußfolge für den Curatus. 76

Zweyter Artikel.

Eheleute im Zustande der Vereinkindschaftung.

§. 1. Vereinkindschaftung. a) Begriff. . . 77
§. 2. — b) Eintheilung. . . . 77

§. 3. Können Aeltern im Zustande der Vereinkindschaftung testiren? . . . . S. 80
§. 4. Verhältniß zu den erstehelichen Kindern. . 80
§. 5. Verhältniß zu den zweytehelichen Kindern
a) bey unvollkommener Einkindschaftung,
b) bey vollkommener Einkindschaftung. . 82
§. 6. Unterschied zwischen der vollkommenen und unvollkommenen Vereinkindschaftung. . 84

Dritter Artikel.

Eheleute im wechselseitigen Erbfolgvertrage.

§. 1. Erbfolgvertrag unter Eheleuten. Begriff. 87
§. 2. Form desselben. 87
§. 3. Kann wechselseitiger Erbfolgvertrag auf dem Krankenbette errichtet werden? . . 87
§. 4. Müssen bey Errichtung eines solchen Vertrags die Notherben mit dem Pflichttheile bedacht werden? 88
§. 5. Gegenstand des Erbfolgvertrags. . . 89
§. 6-7. Rechte aus der wechselseitigen Erbfolge
a) während der Ehe, ... 89
b) nach der Ehe. 96
§. 8. Ob und in wie ferne die Gültigkeit des Erbfolgvertrags von den vorhandenen Kindern abhange. 92
§. 9. Praktische Fälle. 93

Zweyter Abschnitt.

Erbe.

Verschiedene Benennungen der verschiedenartigen Erben. 96

Erstes Hauptstück.

Notherben.

Erster Artikel.

Wer Notherbe sey.

§. 1. Drey Klassen der Notherben. . . 100
§. 2. Descendenten. 101
§. 3. Ascendenten. 102
§. 4. Die Geschwistere – in einem einzigen Falle. 102

Zweyter Artikel.

Wieviel der den Notherben gebührende Pflichttheil betrage.

§. 1. Pflichttheil – A. der Descendenten. . 104
§. 2. Pflichttheil der Descendenten, wenn die Aeltern in Gütergemeinschaft gelebt haben. . 104
§. 3. Pflichttheil der Descendenten, wenn die Aeltern nicht in Gütergemeinschaft gelebt haben. 107
§. 4. Pflichttheil – B. der Ascendenten. . . 109

Dritter Artikel.

Wie und warum Notherben enterbt werden können.

§. 1. Enterbung. 111
§. 2. Enterbung A. der Kinder
a) nach gemeinen Rechten.
b) nach dem Landrechte. . . . 112
§. 3. Enterbung aus guter Absicht. . . 114
§. 4. Aus welchen Ursachen Kinder enterbt werden können. 115

§. 5. Enterbung B. der Aeltern — aus welchen Ursachen. . . . . S. 117

§. 6. Enterbung C. der Geschwisteren — aus welchen Ursachen. 118

Zweytes Hauptstück.

Freywillige Erben.

Erster Artikel.

Wer als Erbe eingesetzt werden könne.

§. 1 – 4. Erbfähige

a) Einzelne

b) Ganze Körperschaften. 119

Zweyter Artikel.

Wer nicht als Erbe eingesetzt werden könne.

§. 1 – 2. Erbsunfähige. 120

Bemerkung. 123

Dritter Abschnitt.

Gegenstand.

Erstes Hauptstück.

Worüber nicht testirt werden könne.

§. 1. Gegenstände, worüber nicht testirt werden kann. 124

§. 2. Erbseinwerfung. 128

§. 3. Was Erbseinwerfung sey. 129

§. 4. Wann sie Statt habe. 130

§. 5. Wer einwerfen müsse. 130

§. 6. Was kollationsfrey sey. 132

§. 7. Was eingeworfen werden müsse. . . . 133

§. 8. In wie ferne aufferordentliche fruchtlose Ausgaben eingeworfen werden müssen. S. 133
§. 9. Wie der Konferendenpunkt zu beweißen sey. 134
§. 10. Was die Aeltern hinsichtlich der einwerflichen Güter zu beobachten haben. 135
§. 11. Wie die Erbseinwerfung zu geschehen habe. 135
§. 12. Wann die Kollationsverbindlichkeit aufhöre. 137
§. 13. Ob die Gläubiger Kollation fordern können. 137
§. 14. Vorwahlrecht. 138

Zweytes Hauptstück.

Auf welche Sachen sich das Erbfolgrecht des Erben nicht erstrecke.

§. 1. Erbfolgrecht des Erben. 140
§. 2. Worauf der Erbe kein Successionsrecht habe. 141
§. 3. Anfallsrecht. Jus accrescendi. 142
§. 4. Vertheilung der Erbschaft unter mehrere Erben. 143
§. 5. Wenn Geschwistere und Geschwisterkinder konkurriren. 145
§. 6. Vom falcidischen Gesetze. Quarta falcidiæ. 145
§. 7. Bedingniß, von welcher der falcidische Theil abhängt. 148
§. 8. Befugniß des Erblassers in Ansehung des falcidischen Vierttheils. 148
§. 9. Kautel. 149
§. 10. Der trebellianische Vierttheil. Quarta trebellianica. 149

Vierter Abschnitt.

Erste wesentliche Form.

§. 1. Erste wesentliche Form. 150
§. 2. Modifikationen der Erbseinsetzung. 152

§. 3. I. Nacherbseinsetzung. Substitutio. a) Begriff. S. 152
§. 4. — b) Eintheilung. . . . 153
§. 5. Gemeine Nacherbseinsetzung. Substitutio vulgaris. 154
§. 6. Pupillarische — — Substitutio pupillaris. 155
§. 7. Auf welche Art auch die Mutter pupillarisch substituiren könne. 157
§. 8. Quasi pupillarische Nacherbseinsetzung. . 158
§. 9. II. Wechselseitige Erbseinsetzung. Institutio reciproca. 159
§. 10. III. Bedingte Erbseinsetzung. Institutio conditionata. 160
§. 11. Begriffe und Eintheilungen. . . 160
§. 12. Regeln von der bedingten Erbseinsetzung. I — VI. Regel. 162
§. 13. Vorsichtsregel für den Curatus. . 165
§. 14. IV. Erbseinsetzung unter einer gewiessen Auflage, sub modo. — Institutio modalis. 165
§. 15. V. Erbseinsetzung aus einer Ursache. Institutio causalis. 167
§. 16. VI. Erbseinsetzung mit Beschreibung. Institutio demonstrativa. . . . 168

Fünfter Abschnitt.

Zweyte wesentliche Form.

Erstes Hauptstück.

Von den nichtprivilegirten Testamenten.

Erster Artikel.

Von gerichtlichen Testamenten.

§. 1. Gerichtliche Testamente. . . . 170

§. 2. Vor Gericht errichtete Testamente. S. 171
§. 3. Dem Gerichte übergebene Testamente. 173

Zweyter Artikel.

Von aussergerichtlichen Testamenten.

§. 1. Aussergerichtliche Testamente. 174
§. 2 – 3. Testamente vor 7 Zeugen. 174
§. 4. Testamente vor Pfarrer und 2 Zeugen. 176
§. 5. Wer unter dem Pfarrer verstanden werde. 177
§. 6. Wie? wenn der Pfarrer selbst ein Testament errichten will. 178
§. 7. Eigenschaften der Testamentszeugen. 178
§. 8. Einheit der Handlung. 180
§. 9. Besondere Förmlichkeiten bey Abfassung eines schriftlichen Testaments. 181
§. 10. Besondere Förmlichkeiten bey Abfassung eines mündlichen Testaments. 190

Zweytes Hauptstück.

Von den privilegirten Testamenten.

Erster Artikel.

Das Testament der Aeltern unter den Kindern.

§. 1. Testamente der Aeltern unter den Kindern. 194
§. 2. Privilegium solcher Testamente. 194
§. 3. Ursprung — 195
§. 4. Ursache desselben. 195
§. 5. Ausnahme. 195
§. 6. Bemerkung. 196

Zweyter Artikel.

Das Testament zu Gunsten einer milden Stiftung.

Seite

§. 1. Testamente zu Gunsten einer milden Stiftung. 196
§. 2. Privilegium. 197
§. 3. Ursprung desselben. . . . 197

Dritter Artikel.

Das zur Pestzeit errichtete Testament.

§. 1. Testamente zur Pestzeit. . . . 197
§. 2. Anwendbarkeit dieses Privilegiums. . 198

Vierter Artikel.

Das militärische Testament.

§. 1. Militärische Testamente. . . . 198
§. 2. Privilegium. 199
§. 3. Dauer desselben. 200
§. 4. Aufhören desselben. . . . 200
§. 5. Ausdehnung dieses Privilegiums. . . 201

Fünfter Artikel.

Das Testament auf dem platten Lande.

Testamente auf dem Lande. . . . 201

Sechster Artikel.

Das Testament zu Gunsten der Intestaterben.

Testamente zu Gunsten der Intestaterben. . 202

Zugabe.

§. 1. Aufbewahrung der Testamente. . . 203
§. 2. Protokoll über hinterlegte Testamente. . 203
§. 3. Zurückgabe der Testamente. . . 205

* *

Sechster Abschnitt.
Würkungen eines Testaments.
Erstes Hauptstück.
Einsendung des hinterlassenen Testaments.

§. 1. Einsendung d. T. a) nach ehemal. Verfassung. S.
— — b) nach gegenwärt. Verfas. 207
§. 2. Einsendung an die kompetente Gerichtsstelle. 208

Zweytes Hauptstück.
Obsignatur und Reseratur.

§. 1. Obsignatur - a) wem sie zustehe. . . 209
§. 2. — — b) wie sie geschehe. . . 212
§. 3. Reseratur. 213

Drittes Hauptstück.
Publikation des Testaments.

Publikation des Testaments. . . . 214

Viertes Hauptstück.
Zwey Rechtswohlthaten zum Besten der Erben.

§. 1. Rechtswohlthaten zum Besten der Erben. 215
§. 2. Die Wohlthat der Ueberlegung. Jus deliberandi. 216
§. 3. Die Rechtswohlthat des Gesetzes u. Inventars. 218

Fünftes Hauptstück.
Inventarisation der Verlassenschaft.

§. 1. Inventur. 219
§. 2. Wann — 219
§. 3. Von wem — 220
§. 4. Wie inventarisirt werden soll. . . . 221

Sechstes Hauptstück.
Exekution des Testaments.

§. 1-2. Wem die Exekution des Testaments zustehe. 223

Siebentes Hauptstück.

Verrichtungen des Testamentsexekutors.

§. 1-2. Verrichtungen des Testamentsexekutors. 224
§. 3. Bemerkungen. 226
§. 4. Was in Ansehung frommer Vermächtnisse zu beobachten sey. 226
§. 5. Wie die Theilung der Erbschaftsmasse unter den Erben vorzunehmen sey. . . 227
§. 6. Was der Exekutor wegen der Nachsteuer zu beobachten habe. 230
§. 7. Regreßklage gegen den Exekutor. . . 230

Achtes Hauptstück.

Antretung der Erbschaft.

§. 1. Antretung der Erbschaft. . . . 231
§. 2. Würkungen derselben. . . . 231
§. 3. Ausnahmen. 232
§. 4. Transmittirung der nicht angetretenen Erbschaft ex jure fuitatis. . . . 232
§. 5. — ex jure sanguinis. . . . 233
§. 6. — ex jure deliberandi. . . 233
§. 7. — ex capite restitutionis in integrum. 234
§. 8. Merkwürdiger Fall. 234
§. 9. Eine nicht oft genug zu wiederholende Bemerkung. 235

Neuntes Hauptstück.

Stempelpflichtigkeit in Ansehung der Testamente.

§. 1-5. Gesetzliche Vorschriften. . . . 235

* Da der Entwurf einer neuen Stempelordnung am 12. März 1819 der Kammer der Abgeordneten in der Ständeversammlung zwar vorgelegt, aber noch nicht als Gesetz promulgirt worden ist; so sey es genügend, hier nur darauf aufmerksam gemacht zu haben.

Zehntes Hauptstück.

Rechtsmittel bey Erbschaftsklagen.

§. 1. Rechtsmittel — . . . . S. 238
§. 2. Petitio hæreditatis. . . . 239
§. 3. Actio familiæ herisçundæ. . . 239
§. 4. Possessio bonorum contra tabulas. . 240
§. 5. Querela inofficiosi. . . . 240
§. 6. Possessio bonorum secundum tabulas. 241
§. 7. Gebrauch dieser Erbschaftsklagen. . . 241

Siebenter Abschnitt.

Ungültige und ungültig werdende Testamente.

Erstes Hauptstück.

Von den schon bey ihrer Errichtung ungültigen Testamenten.

§. 1. Testamente, die schon bey ihrer Errichtung ungültig sind. 242
§. 2. Folgen eines solchen Testaments. . . 243

Zweytes Hauptstück.

Von den in der Folge ungültig werdenden Testamenten.

§. 1. Die in der Folge ungültigen Testamente. 244
§. 2. — Von Seite des Erblassers. . . 244
§. 3. — Von Seite des Erben. . . . 248
§. 4. — Von Seite der Erbschaft. . . 252
§. 5. — Von Seite der Form. . . . 252
Schluß. Verhaltungsregeln für Kuratgeistliche. 253

Zweyte Abtheilung.

Von Fideikommissen.

Vorerinnerungen. a) Begriffe u. Eintheilungen.
b) Ursprung. . . . 261

Erstes Hauptstück.

Wer Fideikommisse errichten könne.

§. 1. Wer Fideikommisse errichten könne. . S. 262
§. 2. Nur darf der Pflichttheil nicht beschwert werden. 263

Zweytes Hauptstück.

Wer als Fideikommißerbe ernennt werden könne.

Lösung dieser Frage. 263

Drittes Hauptstück.

Gegenstand der Fideikommisse.

§. 1. Gegenstand der Fideikommisse. . . 264
§. 2. Genaue Bestimmung. . . . 264
§. 3. Von perpetuirlichen Fideikommissen. . 264
§. 4. Verwaltung der Fideikommißgüter. . 264
§. 5. Successionsordnung. . . . 265

Viertes Hauptstück.

Form der Fideikommisse.

§. 1. Drey Arten der Fideikommisse. . . 265
§. 2. Modifikationen. 266
§. 3. Förmlichkeiten. 266
§. 4-5. Bemerkungen. 267

Fünftes Hauptstück.

Verbindende Kraft der Fideikommisse.

§. 1. Verbindende Kraft der Fideikommisse
a) nach dem älteren römischen Rechte. 267
§. 2. — b) nach dem neueren — gegenwärtigen Rechte. 267
§. 3. Recht des Fiduciarerben. . . . 268

Dritte Abtheilung.

Von Kodizillen.

Vorerinnerungen. a) Ursprung — Seite
b) Begriff der Kodizille.
c) Unterschied zwischen einem Testamente und Kodizille.
d) Verschiedene Gattungen der Kodizille. . . 269

Erstes Hauptstück.

Wer ein Kodizill errichten könne.

§. 1. Wer ein Kodizill errichten könne. . . 273
§. 2. Ob mehrere Kodizille errichtet werden können. 273
§. 3. Fall. 273
§. 4. Was in einem Kodizille nicht Statt habe. . 273

Zweytes Hauptstück.

Wer in einem Kodizille als indirekter Erbe eingesetzt werden könne.

Auflösung dieser Frage. . . . 274

Drittes Hauptstück.

Gegenstand der Kodizille.

Worüber ein Kodizill errichtet werden könne. . 274

Viertes Hauptstück.

Form der Kodizille.

§. 1. Modifikationen der indirekten Erbseinsetzung. 275
§. 2. Förmlichkeiten. 276

Fünftes Hauptstück.

Rechtliche Würkung eines Kodizills.

Würkungen eines Kodizills. . . . 278

Sechstes Hauptstück.

Ungültigkeit der Kodizille

Seite

§. 1. Ungültigkeit der bestätigten Kodizille. . 279
§. 2. Ausnahmen. 279
§. 3. Ungültigkeit der unbestätigten Kodizille. . 281

Vierte Abtheilung.

Schankungen von Todswegen.

§. 1. Begriffe. 282
§. 2. Wer Schankungen von Todswegen machen könne. 282
§. 3. Wem dergleichen Schankungen gemacht werden können. 282
§. 4. Was von Todswegen geschenkt werden könne. 283
§. 5. Form solcher Schankungen. . . . 283
§. 5. Wiederruflichkeit derselben. . . . 285

I. Anhang.

Von der Intestaterbfolge.

§. 1. Nothwendigkeit dieser Lehre für den Kuratgeistlichen. 286
§. 2. Zwey Hauptfragen bey der Intestaterbfolge. 286
§. 3. Vier Klassen der Intestaterben. . . 287
§. 4. Zwey Hauptregeln bey den 4 Klassen. . 287
§. 5. Erste Klasse. 288
§. 6. Zweyte Klasse. 289
§. 7. Dritte Klasse. 291
§. 8. Vierte Klasse. 292

II. Anhang.

Von dem Erbrechte ausserehelicher Kinder.

Vorerinnerung. 293
§. 1. Erbrechte ausserehelicher Kinder in Rücksicht des Vaters. 293

§. 2. — — in Rücksicht der Mutter. . . S. 294
§. 3. Erbrechte der aus der Nothzucht erzeugten Kinder. 295
§. 4. Wie? wenn die natürliche Mutter mit ehelichen Kindern in Gütergemeinschaft lebt. . 295
§. 5. Wie? wenn die Mutter des ausserehelichen Kindes nicht in Gütergemeinschaft lebt. . 295
§. 6. Wie? wenn die Mutter einen andern als den natürlichen Vater des Kindes heyrathet, und Gütergemeinschaft eingehen will. . . . 295
§. 7. Wie? wenn die Mutter im Wittibstande ein Kind erzielt hat. 296
§. 8. Was die natürlichen Kinder nicht miterben. 296
§. 9. Wie? wenn die nat. Mutter in Gütergemeinschaft gelebt oder überdieß vereinkindschaftete Kinder hat. 297
§. 10. Wie es mit der großmütterlichen Erbschaft gehalten werde. 297
§. 11. Wie? wenn die Mutter des ausserehelichen Kindes dessen Vater heyrathet. . . . 299
§. 12. Ob sich das ausserehelichen Kind den einzugehenden Güterstand seiner Aeltern gefallen lassen müsse. 299

III. Anhang.

Testamentsfälle und Erbrechte.

I. Testamentsfälle bey ledigen Personen. . . 300
II. Testamentsfälle bey verheyratheten und verwittibten Personen — nach dem vierfachen Güterstande. 303
III. Testamentsfälle nach geschehener Ehescheidung. 317
IV. Vermischte Testamentsfälle. . . . 322

IV. Anhang.

Sammlung verschiedener Formulare. . . 340

Einleitung.

1) Letzte Willensverordnungen überhaupt. 2) Nothwendigkeit eines zweckmäßigen Unterrichts über dieselben — für den Bambergischen Diözesanklerus. 3) Quellen eines solchen Unterrichts. 4) Testamente: a. Begriff. b. Eintheilungen. 5) Fideikommisse: a. Begriff. b. Eintheilungen. 6) Kodizille. 7) Schankungen von Tods wegen. 8) Uebersicht aller hier abzuhandelnden Gegenstände.

§. 1.

Letzte Willensverordnungen überhaupt.

Eine letzte Willensverordnung überhaupt ist nichts anders, als diejenige Verfügung eines Menschen, wodurch er bestimmt, wie es nach seinem

Tode mit seinem Nachlasse und in andern Stücken, worüber er zu verfügen Macht hat, gehalten werden soll.

* Das Befugniß, solche letztwillige Verordnungen zu machen, gründet sich ursprünglich auf das Naturrecht. Im 1. B. Mos. XV, 2 – 5. lesen wir: Da Abram kinderlos aus der Welt gehen zu müssen glaubte, sprach er zu Jehova: „Da du mir keine Kinder gegeben hast; so soll dieser mein Leibeigener (Elieser) mein Erbe seyn. Durchaus nicht, sagte Gott zu ihm, nicht dieser, sondern derjenige, welcher von dir gezeugt werden wird, soll dein Erbe seyn." — Sogar schickte Gott den Propheten Isaias zu dem krank gewordenen Könige Hiskias mit dem Auftrage, ihm zu sagen: „So spricht Jehova: Mache deinen letzten Willen; denn du wirst sterben, und nicht genesen." Isa. XXXVIII, 1. — Man vergl. A. Leyseri Med. ad Pand. Vol. V. et VI. pag. 585. — J. Claproth's Abh. von Testamenten ꝛc. S. 2. — Der Kaiser Konstantin selbst sagt L. 1. Cod. tit. 2. de sacrosc. ecclesiis et juribus etc.: „Nihil est, quod magis hominibus debeatur, quam ut supremae voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus, et licitum, quod iterum non redit, arbitrium."

Indessen, so sehr auch das Befugniß, über sein eigenthümliches Vermögen letztwillige Verordnungen

zu machen, auf das Naturrecht gegründet seyn mag; so bleibt es doch der bürgerlichen Gesetzgebung unbenommen, in Ansehung der letzten Willensverordnungen gewisse Solennitäten vorzuschreiben, und überhaupt positive Verfügungen zu treffen, von deren Beobachtung oder Nichtbeobachtung die Gültigkeit oder Ungültigkeit derselben abhängt. Solcher gesetzlichen Verfügungen der bürgerlichen, sowohl allgemeinen als provinziellen, Gesetzgebung gibt es eine Menge.

§. 2.

Nothwendigkeit eines zweckmäßigen Unterrichts über dieselben — für den Bamb. Diözesanklerus.

Ein uraltes, durch ausdrückliche sowohl ältere fürstbischöfliche, a) als durch neuere allerhöchstlandesherrliche b) Verordnungen bestätigte Herkommen befähiget die im Bamberger Fürstenthume und zugleich unter dem Bambergischen Ordinariate stehenden Kuratgeistlichen, c) bey Errichtung letztwilliger Dispositionen gegenwärtig zu seyn, und dieselben in rechtsgültige Ordnung zu bringen.

Da nun dieses Geschäft von größter Wichtigkeit ist, und durch Unwissenheit oder unzulängliche Kenntnisse nichts als Unordnung und Verwirrung, ja die verwickeltsten und kostspieligsten Prozesse veranlasset werden können; so ist es unverkennbare Pflicht des Bambergischen Kuratgeistlichen, sich über die Lehre

von den letzten Willensverordnungen vollständige und gründliche Kenntnisse zu verschaffen.

a) Hieher gehört vorzüglich die Peter Philippinische Verordnung vom 20. Junius 1681, die im Instructionali Bamb. pag. 426 – 429 abgedruckt, und auch in Webers Grundsätzen des Bambergischen Landrechts 4. B. S. 839 – 844 enthalten ist.

* Diese Verordnung ward in einer späteren d. d. 25. Aug. 1768 von dem Fürstbischofe Adam Friderich aufs neue bekräftigt: auch diente sie zur basis für eine unter dem 1. Jul. 1785 ex consilio ecclesiastico erlassene „Instruktion für die Pfarrer, Kapläne, Kooperatoren und übrigen Seelsorger im Hochstifte Bamberg, nach der sie sich in vorkommenden Testaments-Sachen zu verhalten haben."

b) Durch eine höchste Entschließung vom 13ten Novemb. 1803. ward ausdrücklich verordnet, daß jene Testamente, welche nach Bamberger Landesgesetzen und Gewohnheiten vor einem Pfarrer und zweyen Zeugen errichtet werden, wie andere Testamente angesehen, und nach den bestehenden Gesetzen zum Vollzuge gebracht werden können.

* Sieh Regierungsblatt für die churbaierischen Fürstenthümer in Franken vom Jahre 1805. S. 320.

c) In dem Bambergischen Landrechte S. 56. §. 12 heißt es: „Was hieroben von denen vor Pfarrern und Zeugen zu errichtenden letzten Willen gemeldet worden, hat nur Statt auf unsere Bambergische unter unserm Bambergischen Ordinariat stehende Pfarrer, und wann unsere Bambergische Landsunterthane vor ihnen einen letzten Willen machen wollen.“ Hieraus geht hervor, daß nur jene Bambergischen Pfarrer (nebst 2 Zeugen) Testamente solennisiren können, deren Pfarreyen noch vor der Säkularisation zum Fürstenthume und Ordinariate Bamberg zugleich gehörten.

Als im Jahre 1808 mehrere Pfarreyen aus der Würzburger Diözese in die Bambergische übergegangen waren, verordnete Se. königl. Majestät von Baiern unter dem 19. Jänner 1809, daß, da das Gewohnheitsrecht des ehemaligen Fürstenthums Bamberg, vor dem Pfarrer und zwey Zeugen Testamente zu errichten, als eine zivilrechtliche Anomalie zu betrachten sey, dasselbe in jenen Theilen Allerhöchst Ihrer Lande, welche aus der vormaligen Würzburger Diözese in die Bamberger Diözese übergetreten sind, nicht Statt finde, sondern darin für die Testaments-Errichtung die bisherigen Land- und Statutarrechte bis zur neuen allgemeinen Gesetzgebung fernerhin beobachtet werden sollen.

* Sieh K. B. Regierungsblatt vom J. 1809. S. 133.

§. 3.

Quellen eines solchen Unterrichts.

Die Quellen, woraus der Bambergische Diözesan-Klerus die Lehre von den letzten Willensverordnungen zu schöpfen hat, sind

I. das Bambergische Landrecht. Jus provinciale Bambergense.

1) „Des kaiserlichen Hochstifts und Fürstenthums Bamberg verfaßtes Landrecht. Desselben erster Hauptheil von Civil- oder sogenannten bürgerlichen Sachen handelnd. Aus hochfürstl. gnädigsten Befehl. Zum gemeinen Nutzen und Nachachtung herausgegeben. Bamberg bey Johann Georg Christoph Gertner, Hochfürstl. Hof- und Domkapitulischen Buchdrucker, 1769."

a) „Ding- und wörtlicher Register über den 1769 in Druck erschienenen ersten Hauptheil des Bambergischen Landrechts: gefertiget und mit gnädigster Erlaubniß herausgegeben von Georg Heinrich Potscha J. V. Licentiaten und hochfürstlich Bambergischen Regierungs Advokaten. In Verlag des Verfassers. Bamberg, gedruckt bey Georg Christoph Gertner hochfürstl. Hof- und Domkapitulischen Buchdrucker 1779.

b) „Commentatio fistematica in juris provincialis Bambergensis partem primam principalem, quae de civilibus agit; ex

ſpeciali clementiſſimo juſſu Reverendiſſimi et Celſiſſimi Principis ac Domini D. Adami Friderici Epiſcopi Bambergenſis et Herbipolenſis, S. R. I. Principis, Franciæ orientalis Ducis etc. etc. collecta ex caſibus tam ab actuali praxi ſuppeditatis, quam figuratis; nec non applicato, quatenus congruere videbatur, jure communi civili: collatis itidem aliorum locorum ſtatutis ad normam rationis, æquitatis et ſtatus patrii adornata, ad textum formata, atque ad ſcholarum, fori et cujuslibet uſum publicum propoſita — a Joanne Melchiore Hanauer, altefatæ Reverendiſſimæ Celſitudinis ſuæ conſiliario Act. Aul. et feudorum Præpoſito. Bambergæ, Typis Joannis Georgii Klietſch, Almæ Univerſit. Typographi. Anno MDCCLXIX."

c) „Grundſätze des Bambergiſchen Landrechts nebſt einer Parallele des Würzburgiſchen Rechts und ſämmtlicher Provinzial-Rechte der K. baieriſchen Staaten von D. Georg Michael Weber, Director des königl. baieriſchen Hofgerichts zu Bamberg (jetzt Vicepräſidenten des k. baieriſchen Appellationsgerichts zu Amberg) 4 Bände in 8. Bamberg u. Würzburg bey Joſeph Anton Göbhardt. 1807."

* Später erschienen auf 4 Blättern einige Veränderungen und Zusätze.

2) „Instructionale Romano Bambergense . . . Authoritate ordinaria ad usum Cleri Bambergensis . . . Bambergæ, Typis Joannis Georgii Christophori Gertner, Princ. aul. et Revmi Cap. Typographi 1773. pag. 393–429 De testamentis et testamentorum factione."

II. Das gemeine bürgerliche Recht. Jus civile commune.

Wo das Bambergische Landrecht nichts besonders verordnet hat, bleiben die Gesetze des gemeinen Rechts verbindend.

* Die Kommentare, die ich darüber benützte, sind jene von Höpfner, Westphal, Claproth, Leyser ꝛc.

§. 4.

Testamente. a. Begriff. b. Eintheilung.

Begriff eines Testaments. Testament, soviel als testatio mentis, kann im weiteren und engeren Sinne genommen werden.

Testament α im weiteren Sinne ist jede letztwillige Verordnung. In diesem weiteren Sinne werden z. B. auch die Schankungen von Tods wegen, donationes mortis causa, in die Kategorie der Testamente gesetzt. Dig. Lib. 39. Tit. 6. L. 15. conf. Leyser in Medit. ad Pandectas Vol. V. et VI. pag. 582. conf. Dig. L. 28. tit. 1. Leg. 1.

Testament β. im engeren Sinne ist ein letzter Wille, der nach gesetzlicher Vorschrift erklärt ist, und die Einsetzung eines direkten Erben enthält. NB

Erklärung dieses Begriffes:

1. Letzter Wille, ultima voluntas, ultimum elogium, wird das Testament genennt, nicht in dem Sinne, als könnte man eine solche Verfügung nicht mehr abändern; nein, denn man kann, so lange man lebt, daran ändern, was, wie und so oft man will; sondern in Hinsicht des Zweckes, weil dadurch bestimmt wird, wohin Jemandens Vermögen nach seinem Tode kommen soll.

2. Dieser letzte Wille ist ein einseitiger Wille, voluntas unilateralis; den ein Anderer nicht acceptirt: und gesetzt auch, daß ein Anderer ihn acceptirte; so würde ihm diese acceptation nichts nützen. — Hiedurch unterscheidet sich der letzte Wille von einem Vertrage, wozu der beyderseitige Wille, voluntas bilateralis — einerseits die Erklärung und anderseits die acceptation erfordert wird. Z. B. wenn eine Schankung von Tods wegen rechtsgültig seyn soll; so ist nicht genug, daß nur der Schenker seinen Willen erkläre; es muß auch noch die acceptatio des Schenknehmers hinzu kommen: denn jede Schankung ist ein Vertrag, ein voluntas bilateralis.

3. Dieser letzte einseitige Wille ist erst nach dem Tode vollkommen: d. i. Derjenige, zu dessen Besten ein letzter Wille erklärt worden ist, erhält dann erst

ein vollkommenes, unwiderrufliches Recht, wenn derjenige, welcher den letzten Willen erklärt hat, gestorben ist.

4. Der letzte Wille muß nach gesetzlicher Vorschrift erklärt seyn. Fehlt es demselben an solcher gesetzlichen Vorschrift; so ist er ungültig und würkungslos.

* Worin die zur Gültigkeit eines letzten Willens erforderlichen gesetzlichen Vorschriften bestehen, hievon weiter unten.

5. Die Einsetzung eines direkten Erben gehört mit zur Wesenheit eines Testaments. Z. B. Titius soll mein Erbe seyn. Oder: Zu meinem Erben ernenne ich den Titius.

* Erbe, haeres, wird derjenige genennt, welcher in alle Rechte und Verbindlichkeiten eines Verstorbenen, die nicht ganz persönlich sind, nachfolget.

Ein direkter Erbe, haeres directus, ist derjenige, welcher die Erbschaft unmittelbar von dem Verstorbenen erhält.

Ein indirekter Erbe aber, haeres indirectus, obliquus, fideicommissarius, heißt derjenige, der die Erbschaft aus den Händen eines andern — des direkten — Erben erhält. Z. B. Titius soll mein Erbe seyn, und die Erbschaft lebenslänglich genießen; nach seinem Tode aber soll sie ganz auf den Sempronius fallen. — Hier ist Titius

haeres directus, und Sempronius haeres indirectus.

Ist jemand der einzige Erbe; so erhält er das gesammte Vermögen des Verstorbenen, und wird haeres ex asse genennt, GrundErbe. Hat aber ein Erbe andere Miterben; so heißt er haeres ex parte, Miterbe.

Beyde, sowohl der Grunderbe als der Miterbe werden mit dem Nahmen HauptErbe — haeres universalis bezeichnet; indem der Grunderbe die ganze Verlassenschaft, der Miterbe aber einen noch unbestimmten Theil, partem quotam, empfängt. Z. B. Jemand hat den Titius, Kajus und Movius zu seinen Erben eingesetzt. Hier ist jeder von diesen dreyen haeres sive successor universalis — allgemeiner Nachfolger. — Jemand setzet seinen Vater zu seinem Erben, jedoch nur in den ihm von Rechtswegen gebührenden Pflichttheil ein. Hier ist zwar der dritte Theil der Hinterlassenschaft als Pflichttheil bestimmt; allein worin der dritte Theil der Hinterlassenschaft bestehe, ist doch noch nicht bestimmt. Somit ist auch hier der blos in seinen Pflichttheil als Erbe eingesetzte Vater haeres universalis.

Ist aber Jemanden eine besondere Sache letztwillig zugedacht worden: so heißt ein solcher — haeres singularis, Singulareerbe, oder legatarius, Vermächtnißnehmer. Z. B.

Dem Titius vermache ich Vierzig Gulden. Hier ist Titius blos Vermächtnißnehmer, oder Singularerbe, haeres fingularis, legatarius.

Hieraus ergiebt sich zugleich, was man unter Erbschaft, haereditas, und unter Vermächtniß, legatum, zu verstehen hat.

Erbschaft, haereditas, objektivisch genommen, ist die ganze Verlassenschaft eines Verstorbenen — der Complexus aller seiner Güter. Subjektivisch betrachtet, ist es das Recht auf eine solche Verlassenschaft, = das Erbrecht, jus haereditarium.

Vermächtniß, legatum, ist eine besondere Sache, die Jemanden letztwillig zugedacht wird. Werden mehrere Personen als Erben eingesetzt, und einer von diesen wird etwas Bestimmtes, z. B. 100 fl. zum Voraus vermacht; so heißt man dieses Vermächtniß Prälegat, Praelegatum.

** Die übrigen Benennungen der verschiedenartigen Erben werden da, wo von der Erbseinsetzung die Rede seyn wird, auseinandergesetzt und erklärt werden.

Wir gehen nun zu den verschiedenen Eintheilungen oder zu den verschiedenen Arten der Testamente über.

Es giebt verschiedene Arten der Testamente.

I. Schriftliche — testamenta scripta: und mündliche — testamenta nuncupativa.

II. Die sowohl schriftlichen als mündlichen Testamente sind entweder solenne — nicht privilegirte, (Testamenta solennia, non privilegiata) oder nichtsolenne, privilegirte Testamente. (Testamenta privilegiata, non solennia)

III. Die solennen, nicht privilegirten Testamente sind entweder unter öffentlicher Autorität — vor dem Landesherrn oder dem Richter errichtet, testamenta publica; oder privatim — testamenta privata.

IV. Die privatim errichtete Testamente sind entweder vor 7 Zeugen, oder vor dem Pfarrer und 2 Zeugen errichtet.

V. Man unterscheidet auch noch a) Mystische, testamenta mystica, b) Reciprocirliche oder wechselseitige, testamenta reciproca, c) Gegenseitige, testamenta correspectiva.

Erklärung:

I. Zu einem schriftlichen Testamente wird caeteris paribus erfordert, daß es der Erblasser entweder selbst schreibe, oder unterschreibe, oder in seinem Nahmen durch einen Dritten unterschreiben lasse. Auch redet da der Erblasser von sich in der ersten Person: Z. B. „Ich nenne und schreibe den Titius zu meinem Erben."

Zu einem mündlichen Testamente wird erfordert, daß der Erblasser seinen letzten Willen vor Zeugen mündlich ausage.

* Nähere Erklärungen hierüber werden an Ort und Stelle vorkommen.

II. Solenne, nicht privilegirte Testamente sind solche, die mit den gesetzlichen Feyerlichkeiten, Solennitäten, versehen seyn müssen.

Nichtsolenne, oder privilegirte Testamente sind jene, zu welchen entweder gar keine, oder wenigstens nicht alle Solennitäten erfordert werden.

III. Die öffentlichen Testamente sind jene, welche vor dem Landesherrn, oder, was gewöhnlicher ist, vor einem Gerichte entweder mündlich errichtet, oder schriftlich übergeben werden.

Die Privattestamente sind solche, welche ohne Mitwürkung einer obrigkeitlichen oder richterlichen Person gemacht werden.

IV. Die auffergerichtlichen Testamente können

1) nach dem gemeinen Rechte allenthalben vor 7 Zeugen errichtet, oder nach der schon oben angegebenen Bestimmung vor Pfarrer und 2 Zeugen errichtet werden. Letztere heißt man auch kanonische Testamente wegen eines im Corpore juris canonici enthaltenen Kanons. X. L. 3. tit. 26. cap. 10. De testamentis.

V. Mystische Testamente sind solche, in welchen sich der Erblasser auf eine gewisse andere — mit keinen Solennitäten versehene Schrift bezieht, die

1) entweder in seinem Privatbeschluß, 2) oder in eines

Dritten Händen befindlich, oder auch besonders versiegelt beyliegt. Conf. Leyser l. c. pag. 589.

Reciprocirliche Testamente, die besonders unter Eheleuten nicht ungewöhnlich sind, sind solche, in welchen zwey Erblasser einander wechselseitig zu Erben einsetzen.

Gegenseitige Testamente sind solche, worin der Eine den Andern deswegen zum Erben einsetzt, weil er von ihm zum Erben eingesetzt wurde.

§. 5.

Fideikommisse: a) Begriff, b) Eintheilung.

Zu den letzten Willensverordnungen gehören nebst den Testamenten die Fideikommisse, die Kodizille, und die Schankungen von Tods wegen.

Fideikommisse sind solche letzte Willensverordnungen, wodurch dem Erben oder auch dem Legatar aufgelegt wird, die ganze Erbschaft oder einen Theil derselben, oder auch nur die einzelne legirte Sache an einen Andern abzutreten.

* In einem solchen Falle heißt der Erbe, der die Erbschaft abtreten soll, haeres fiduciarius, und der Andere, an den die Erbschaft abgetreten werden soll, haeres fideicommissarius.

Die Fideikommisse sind entweder allgemeine, fideicommissa universalia, wenn ein haeres fiduciarius die ganze Erbschaft, oder einen Theil

der Erbschaft abtreten soll, — oder besondere, fideicomissa particularia sive singularia, wenn blos ein Legat an einen Andern abgetreten werden soll.

Auch werden die Fideikommisse eingetheilt in perpetuirliche, und temporäre.

Perpetuirliche, sogenannte Familienfideikommisse sind solche, wodurch in Ansehung der ganzen Erbschaft, oder gewisser in derselben befindlichen Güter eine gewisse Ordnung festgesetzt wird, nach welcher diese Erbschaft oder diese Güter benützet, verwaltet, und auch darin succedirt werden soll.

Temporäre Fideikommisse sind vorhanden, wenn ein gewisser Fall festgesetzt wird, auf welchen die Abtretung der Erbschaft erfolgen soll.

Ferner unterscheidet man ausdrückliche und stillschweigende Fideikommisse.

Ausdrückliche Fideikommisse sind jene, in welchen der Erblasser mit ausdrücklichen Worten seinem Erben aufgiebt, die Erbschaft ganz oder zum Theil an einen andern abzutreten.

Stillschweigende — wenn der Erblasser seinem Fiduciarerben etwas auflegt, was eine Abtretung der Erbschaft implicite in sich faßt: z. B. kein Testament darüber zu machen, wenn er in kinderloser Ehe sterben sollte: denn dies heißt soviel, als wenn der Erblasser seinem Fiduciarerben aufgegeben hätte, im Falle einer kinderlosen Ehe die Erbschaft seinen nächsten Intestaterben zu hinterlassen.

§. 6.

Kodizille. a) Begriff. b) Eintheilung.

Kodizille sind solche letzte Willensverordnungen, worin keine direkte Erbseinsetzung enthalten ist, sondern gewisse andere Verfügungen auf den Todesfall getroffen werden.

Die Kodizille werden 1) wie die Testamente eingetheilt.

Sie sind a) entweder schriftliche, codicilli scripti, oder mündliche, codicilli nuncupativi.

b) Entweder solenne, solennes, oder nichtsolenne, privilegiati.

c) Entweder öffentliche, publici, oder Privatkodizille, privati.

2) Die Kodizille sind entweder solche, die sich auf ein Testament beziehen, codicilli testamentarii, oder solche, die ohne Testament existiren, und an die Intestaterben gerichtet sind, codicilli ab intestato.

Die Codicilli testamentarii sind entweder schon vor ihrer Verfertigung in einem Testamente bestätigt, oder erst nach ihrer Verfertigung.

Z. B. Der Erblasser sagt in seinem Testamente: Ich will, daß die Kodizille, die ich noch machen werde, gültig seyn, und als ein Theil dieses meines Testaments angesehen werden sollen. Werden nun

in der Folge solche Kodizille errichtet, so sind diese schon vor ihrer Verfertigung bestätigt worden.

Heißt es aber im Testamente so: Die Kodizille, die ich vor Errichtung dieses Testaments bereits schon gemacht habe, erkläre ich hiemit für gültig, und ich will, daß sie so angesehen werden, als wenn sie diesem Testamente einverleibt wären; so sind dieß Kodizille, die nach ihrer Verfertigung bestätigt worden sind.

§. 7.

Schankungen von Tods wegen. a. Begriff. b. Eintheilung.

Eine Schankung von Tods wegen, oder auf den Todsfall, donatio mortis causa, ist eine solche Schankung, die nicht eher unwiderruflich ist, als bis der Schenker stirbt.

Der Unterschied zwischen einer solchen Schankung von Tods wegen, und einer Schankung unter den Lebenden, donatio inter vivos, ist sehr groß. Im letzten Falle erhält der Beschenkte, donatarius, auf der Stelle, wo er die Schankung acceptirt, ein Recht auf die geschenkte Sache. Im ersten Falle aber hängt die Vollkommenheit und Unwiderruflichkeit der Schankung erst von dem Tode des Schenkers ab.

Eine Schankung von Tods wegen kann 1) schriftlich und mündlich, — 2) gerichtlich und ausser-gerichtlich gemacht werden.

§. 8.

Uebersicht aller hier abzuhandelnden Gegenstände.

Wir haben demnach 4 Arten letztwilliger Verordnungen unterschieden.

I. Testamente im engeren Sinne.
II. Fideikommisse.
III. Kodizille.
IV. Schankungen von Tods wegen.

Diese 4 Arten letzter Willensverordnungen werden in eben sovielen Abtheilungen abgehandelt werden.

Die in jeder Abtheilung vorkommenden Materien werden so aufeinander folgen, wie sie das Instructionale Bambergense in der Abhandlung de testamentis aufeinander folgen läßt.

A. Efficiens. Von den Erblassern.
B. Subjectum. Von den Erben — Erbnehmern.
C. Objectum. Von der Hinterlassenschaft — Erbschaft.
D. Forma primaria. Von der Erbseinsetzung.
E. Forma secundaria. Von andern wesentlichen Förmlichkeiten.
F. Effectus. Von den Würkungen eines letzten Willens.
G. Contrarium. Von der Ungültigkeit, und Ungültigwerdung eines letzten Willens.

* Man sehe die Uebersicht des Ganzen an der Spitze dieser Schrift.

Erste Abtheilung.

Von Testamenten.

Erster Abschnitt.

Erblasser.

Hier entsteht die Frage: Wer kann ein Testament machen?

Ich antworte: Ein Testament kann jeder machen, der durch kein Gesetz daran gehindert ist — a) nicht durch das Naturgesetz, — nicht durch ein positives, allgemeines oder vaterländisches Gesetz — nicht b) durch ein bürgerliches — nicht durch ein kirchliches Gesetz. Oder wie das Instructionale Bamb. sagt: „Efficiens testamenti sunt testatores, vulgo Testirer, Erblasser, Geschäftsmacher et omnes, qui jure naturali, gentium, civili, canonico aut consuetudinario non prohibentur testari.“

Erstes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem Naturgesetze.

Nach dem Naturgesetze, jure naturali, sind alle jene zu testiren unfähig, welche entweder 1) wegen eines Geistes — oder wegen eines Leibesgebrechens 2) nicht im Stande sind, ihre Willensmeinung an Tag zu legen.

Erster Artikel.

Unfähigkeit zu testiren wegen eines Geistesgebrechens.

Wer ein gültiges Testament machen will, muß einen vernünftigen Willen, muß die zu einem so wichtigen Geschäfte nothwendige Ueberlegung haben. Fehlt es an diesem vernünftigen Willen, — an dieser nothwendigen Ueberlegung; so kann kein gültiges Testament errichtet werden. Daher können Kinder, infantes, — Verrückte, Wahnsinnige, mente capti, Rasende, furiosi, und überhaupt alle jene, die den Gebrauch der Vernunft nicht haben, rationis usu carentes, kein gültiges Testament errichten.

* Dieses wird in folgenden §§. noch mehr erörtert werden.

§. 1.

Unfähig zu testiren sind: 1) Unmündige Kinder.

Daß Kinder, infantes, welche noch nicht zum Gebrauche ihrer Vernunft gelangt sind, kein gültiges Testament machen können, liegt am Tage. Diese Unfähigkeit der Kinder, zu testiren, dauert nach den gesetzlichen Bestimmungen so lange, bis sie mündig, puberes, geworden sind.

1) Also Mannspersonen, die noch nicht das vierzehnte Jahr ihres Alters — 2) und Weibspersonen, die noch nicht das zwölfte Jahr zurückgelegt haben, können nicht gültig testiren. Vid. Dig. Leg. 5. Qui testamenta facere possunt. Die Ursache ist, weil

sie die natürliche Vermuthung gegen sich haben, daß es ihnen an der zu einem solchen Geschäfte nothwendigen Ueberlegung fehle, oder, wie die Rechtsgelehrten sich ausdrücken, quoniam nondum plenum judicium animi habent.

Unmündige Kinder, impuberes, können nicht einmal mit Bewilligung ihres Vormundes testiren.

Die Mündigkeit, pubertas, wird so gerechnet, daß der letzte Tag des letzten Jahrs schon als vollendet geachtet wird, wenn man ihn nur angetreten hat. Conf. Dig. leg. cit.

* Minderjährige, minorennes, können auch ohne Einwilligung ihres Vormundes testiren. Die Ursache ist, weil sie sich durch einen letzten Willen, der erst nach dem Tode seine Kraft erhält, nicht verletzen können.

** Die Minderjährigkeit, minorennitas, dauert im Königreiche Baiern bis nach zurückgelegtem 21. Jahre.

§. 2.

2) Verrückte, — Wahnsinnige, Rasende.

Verrückte, Blödsinnige, Wahnsinnige, Rasende können, so lange sie sich in diesem Zustande befinden, kein gültiges Testament machen.

Haben aber dergleichen unglückliche Menschen lucida intervalla, d. i. Zeiten, wo sie ihres Verstandes vollkommen mächtig sind; so können sie in diesen Zwischenräumen gültig testiren; nur müssen

dergleichen lucida intervalla so lange anhalten, bis die ganze Handlung vollendet ist; denn sonst fehlt die erforderliche unitas actus, wovon unten die Rede seyn wird. Conf. Leg. 9. Cod. Qui testam. facere possunt.

Uebrigens versteht sichs von selbst, daß, wenn Jemand bey gesunder Vernunft ein Testament errichtet hat, und nachher erst in Wahnsinn gefallen ist, sein vorher errichtetes Testament dadurch nicht ungültig werden könne. Leg. 20. §. 4. Dig. Qui testamenta facere possunt.

* Simpelhaftigkeit, Stupidität ist vom Blödsinne wohl zu unterscheiden. Erstere macht nach einstimmiger Lehre der Rechtsgelehrten nicht unfähig zu testiren.

Höpfner in s. Commentar über die Heineccischen Institutionen §. 467. sagt: „Daß Jemand den gesunden Menschenverstand im gewöhnlichen Grade habe, ist nicht nöthig. Daher kann ein stupider Mensch testiren."

Es räumen ja die Gesetze dem Mündiggewordenen von 14, respec. 12 Jahren die Befügniß zu testiren ein, obgleich in diesem Alter eine besondere Geisteskraft und Ueberlegung noch nicht vorhanden ist: warum nicht auch, wenn ein Mensch durch Alter oder Krankheit am Verstande geschwächt, oder schon von Natur schwach ist?

Gesetzt also, daß man einen solchen Menschen vor sich habe, der eine gewisse Schwachheit des

Verstandes oder des Gedächtnisses verrathet; so hat man kein Bedenken zu tragen, seinen letzten Willen abzunehmen, wenn er ihn nur bestimmt erklären kann.

Nützlich aber bleibt es immer, daß man, um besorglichen Anfechtungen des Testaments vorzukommen, in solchen Fällen mit besonderer Vorsicht zu Werke gehe.

§. 3.

3) Ueberhaupt alle jene, die den Gebrauch der Vernunft nicht haben.

Unfähig zu testiren sind überhaupt alle jene, welche den Gebrauch der Vernunft nicht haben.

Hieher gehören die vollkommen Betrunkenen, plene ebrii: dann jene Kranke, die an dem Gebrauche der Vernunft gehindert sind, z. B. sich in statu delirii befinden. Conf. Dig. Leg. 17. Qui testamenta facere possunt; wo es heißt: „In adversa corporis valetudine mente captus eo tempore testamentum facere non potest.“

* Hier möchte man etwa die Frage aufwerfen: Ob in der Todesstunde ein gültiges Testament errichtet werden könne.

Wenn der Kranke in der Todesstunde noch bey dem Gebrauche seiner Vernunft ist; so ist kein Zweifel, daß er noch zu dieser Zeit ein gültiges Testament machen kann. Weil jedoch der herannahende Tod gar oft die Besonnenheit raubt; so ist

es nicht räthlich, dieses wichtige Geschäft so lange hinauszuschieben; und es werden die in diesem letzten Zustande errichteten Testamente nicht selten angefochten. Indessen wird doch immer präsumirt, daß der Sterbende, der ein Testament machte, bey dem Gebrauche seiner Vernunft gewesen sey, bis das Gegentheil erwiesen wird.

§. 4.

Wie? wenn ein Zweifel entsteht, ob der Testirer bey dem Vernunftgebrauche sey.

Entsteht ein Zweifel, ob der Erblasser bey dem würklichen Gebrauche seiner Vernunft sey; so bediene man sich solcher Mittel, wodurch man zur Ueberzeugung gelangen kann, daß derselbe in seiner letzten Willenserklärung mit sich selbst übereinstimme, und mit Bewußtseyn handle. Z. B.

Hat der Erblasser sich einmal erklärt; so wiederhole man ihm frageweis alle seine Verfügungen. Fallen seine Antworten übereinstimmend aus; widerspricht er sich nicht selbst; läugnet er nicht, was er vorher bejahet hat; so kann man mit Beruhigung dafür halten, daß er den Vernunftgebrauch habe.

Noch besser ist es, wenn man dem Erblasser die Beweggründe seiner letztwilligen Verfügungen abzulocken sucht; denn wer aus Beweggründen handelt, und diese anzugeben weiß, der handelt mit Vernunft.

Es ist übrigens in solchen Fällen nicht streng nothwendig, daß ein Arzt herbeygerufen werde; denn

jeder vernünftige Mensch kann beurtheilen, ob Jemand mit Verstand handle, oder nicht. Indessen wenn das Geschäft nicht beschleunigt werden muß, und keine Gefahr auf Verzug haftet; so ist es immer rathsam, einen Arzt herbeyrufen zu lassen.

Heutzutage fängt man an, sogar 3 Aerzte beyzuziehen, so, daß der Eine den Erblasser, — der zweyte die Anverwandten, welche auf die Intestaterbschaft Ansprüche haben, vertrete; der dritte endlich im Nahmen des Gerichtes dabey sich einfinde, um zwischen den beyden ersten etwa den Ausschlag zu geben.

Nützlich mag dieses allerdings seyn, um einen nach dem Tode des Erblassers zu befürchtenden Prozeß zu verhindern.

In jedem Falle ist dieß zu beobachten, daß man in einem solchen Testamente alle Umstände des ganzen Verfahrens aufzeichne.

§. 5.

Wie? wenn der Erblasser im Affekte des Zorns testirt.

Auch entsteht hier die Frage, ob Jemand im Affekte des Zorns ein gültiges Testament machen könne.

In Beantwortung dieser Frage sind die Rechtsgelehrten unter sich nicht einig.

Einige, z. B. Westphal in der Theorie des römischen Rechts von Testamenten S. 27 beantworten diese Frage mit Ja.

Andere, z. B. Claproth in s. Abhandlung von Testamenten ꝛc. S. 8 und der Verfasser der Anweisung zur vorsichtigen und förmlichen Abfassung rechtlicher Aufsätze ꝛc. zweyter Theil. S. 541 antworten auf dieselbe Frage mit Nein.

Leyser in s. Medit. ad Pand. Vol. V et VI pag. 592 etc. erörtert diese Frage sehr schön.

Ich glaube, es komme auf den Grad des Zornes an. Ist der Zorn so heftig, daß er die Besinnung, oder wenigstens die zum Testiren erforderliche Ueberlegung raubt; so ist das in einem solchen Affekte errichtete Testament ungültig. Es ist Regula juris: (48) „Quidquid in calore iracundiae fit, vel dicitur, non prius ratum est, quam si perseverantia apparuit, judicium animi fuisse.

Diese Rechtsregel wendet Paulus lib. 35 ad Edictum auf Divortienfälle an, und schließt: ideoque brevi reversa uxor nec divertisse videtur. Sie ist aber auch im vorliegenden Falle anwendbar.

Es kann also ein im Zorne errichtetes Testament nur dann als gültig betrachtet werden, wenn aus der Fortdauer desselben ersichtlich ist, daß der Erblasser, obgleich zornig, dennoch mit Ueberlegung gehandelt habe. Denn ein fortgesetzter Zorn heißt nicht mehr Zorn, sondern Haß, Feindschaft. Haß aber und Feindschaft macht das Testament nicht ungültig.

Ist also der Zorn nicht so heftig, daß er die Besinnung oder die erforderliche Ueberlegung raubet;

so ist das in einem solchen Zustande errichtete Testament nicht ungültig.

§. 6.

Wie? wenn der Erblasser auf den Willen eines andern kompromittirt.

Um ein Testament rechtsgültig aufzunehmen, muß man Gewißheit haben, ob alles, was aufgenommen oder niedergeschrieben wird, der würkliche und bestimmte Wille des Erblassers sey.

Daher ist leicht zu ermessen, ob es genug sey, wenn der Erblasser nur im Allgemeinen sagt, es sey ihm alles recht, was dieser — jener für gut findet.

Man nennt eine solche Erklärung: „Testamentum in alienam voluntatem collatum.“

Ein solches Testament kann aus dem schon angegebenen Grunde nicht bestehen.

§. 7.

Wie? wenn der Erblasser blos auf die Frage eines Andern sich letztwillig erklärt.

Aus demselben Grunde, der in §. præc. angeführt wurde, ist nach der gemeinen Meinung der Rechtslehrer zur Gültigkeit eines Testaments nicht hinlänglich, wenn der Erblasser nur auf die an ihn gestellte Frage, z. B. ob Kajus sein Erbe seyn soll, mit Ja antwortet. Man heißt ein solches mit Fragen und Antworten errichtete Testament=Testamentum ad interrogationem.

Soll aber doch ein solches Testament als rechtsgültig bestehen; so muß der Erblasser wohl vorbereitet gewesen seyn: er muß z. B. schon vorher seinen Willen deutlich erklärt, seinen Willen zu testiren eröffnet, und die Zeugen dazu gerufen haben. Auch soll man in einem solchen Falle die letzte Willenserklärung dem Erblasser Punkt für Punkt vorlesen, und ihn auf jeden spezifisch antworten lassen: Die Antwort aber soll, wo möglich, den Inhalt der Frage wiederholen. Z. B. Soll Kajus der Erbe seyn? Ja, Kajus soll mein Erbe seyn. Letzteres gehört wenigstens zu den Kautelen, die man, um besorglichen Anfechtungen vorzubauen, nicht umgehen soll. Conf. Leyser l. cit. pag. 800 – 802.

§. 8.

Wie? wenn Jemand seinen letzten Willen durch Winke erklärt.

Testamente durch bloßen Wink, der auf eine Frage gegeben wird, (Testamenta per nutum) sind aus Mangel der Gewißheit nicht gültig.

Zu einem jeden Testamente wird erfordert, daß der Erblasser mit verständlichen Worten rede, oder schreibe. Wer keines von beyden zu thun im Stande ist, wird einem Todten gleich geachtet, und ist unfähig, ein Testament zu errichten. Leg. 29. Cod. de testamentis heißt es ausdrücklich: „Si talis est testator, qui neque scribere, neque articulate loqui potest; mortuo similis est, et falsitas in

elogiis committitur.“ Und die regula juris 76 ſagt: „In totum omnia, quæ animi deſtinatione agenda ſunt, nonniſi vera et certa ſcientia perfici poſſunt.“

§. 9.

Wie? wenn Jemand durch Zureden und Zudringlichkeiten bewogen ein Teſtament macht.

Der Wille des Erblaſſers muß ſein eigener freye Wille ſeyn. Lege 1. Cod. de ſs. Eccleſiis heißt es: „Nihil eſt, quod magis hominibus debeatur, quam ut ſupremæ voluntatis, poſtquam jam aliud velle non poſſunt, liber ſit ſtylus, et licitum, quod iterum non redit arbitrium.“

Zwar leidet die Gültigkeit des Teſtaments nicht, wenn der Erblaſſer durch den Rath eines Dritten ſich zu einer vernünftigen Entſchließung verleiten läßt: wenn aber ein Dritter durch ungeſtümme Zudringlichkeiten (per importunas ſollicitationes) den Erblaſſer dahin bringt, daß er etwas wider ſeinen Willen verfüget, blos um dieſer Zudringlichkeiten los zu werden; ſo ſchadet dieſes der Gültigkeit der letztwilligen Verfügung gar ſehr.

* Der Kuratgeiſtliche erlaube ſich hier ja keine Ungeſtümme im Zureden. Zwar iſt es für ihn Pflicht, den Erblaſſer zu ermahnen, wenn dieſer etwas Pflichtwidriges verordnen, z. B. Jemandem ſeinen Pflichttheil entziehen oder beſchränken wollte, da er ihm doch von Rechts wegen gebührt. — Auch kann

man ihm des Gewissens halber zureden; z. B. wenn er arme Anverwandte ohne Ursache, — vielleicht gar aus einem geheimen Grolle ausschließen und übergehen wollte. — Allein man muß die Gränzen einer bescheidenen Persuasion einhalten, und darf sich durchaus keine Herrschaft über den Erblasser anmassen.

§. 10.

Wie? wenn des Erblassers Wille überhaupt nicht ganz frey ist?

Der Wille des Erblassers muß, wenn seine letztwillige Verfügung durchaus gültig seyn soll, ein freyer Wille seyn. Er darf also nicht durch List und Betrug, nicht durch Irrthum, nicht durch Gewaltthätigkeit, nicht durch Furcht gehemmt worden seyn.

Hellfeld in s. Jurisprudentia forensis Tom. 1. §. 534. sagt kurz und gut: „Quidquid voluntatem ejusve liberam declarationem impedit, impedit quoque testamenti factionem. Hinc dolus, error, vis, metus, qui causam testamento dedit, efficit, quominus illud valere possit.“

Weitläufiger schreibt hierüber Leyser Vol. VI. specim. CCCLXXV. etc. de heredipetis et illicitis eorum artibus.

Zweyter Artikel.

Unfähigkeit zu testiren wegen eines Leibsgebrechens.

Auch giebt es Leibsgebrechen, welche zu testiren unfähig machen.

Hieher gehören 1. Die Taubstummen von Geburt aus, muti et surdi simul a nativitate.

2. Ueberhaupt alle jene, die wegen eines körperlichen Gebrechens ihren Willen nicht zuverläßig offenbaren können.

§. 1.

Taubstumme.

Bey taubstummen Personen ist zu unterscheiden, ob sie so geboren, oder es erst geworden sind.

Jene, welche taubstumm geboren worden sind, können in der Regel nicht testiren.

Justinian hat darüber Leg. 10. Cod. Qui testamen. fac. possunt also verordnet: „Siquis utroque morbo simul laboret, id est, ut neque audire neque loqui possit, et hoc ex ipsa natura habeat; neque testamentum facere, neque codicillos, neque fideicommissum relinquere, neque mortis causa donationem celebrare concedatur.“

Sollten aber doch dergleichen taubstumme Personen die Fertigkeit, sich durch Zeichen verständlich auszudrücken, auf einen so ziemlich hohen Grad gebracht haben; oder, wie man es in gut eingerichteten Taubstummeninstituten nicht selten wahrnimmt, ihre Gedanken schriftlich mittheilen können; so können sie, wenigstens mit Dispensation des Landesherrn, Testamente machen.

Jene Taubstumme, welche nicht taub geboren, sondern es erst geworden sind, können, wenn sie schreiben können, ohne Zweifel Testamente errichten.

Justinian hat dieß Leg. cit. deutlich erklärt: „Ubi autem et hujusmodi vitii non naturalis, sive masculo sive fœminæ, accidit calamitas, sed morbus postea superveniens et vocem abstulit, et aures concluſit: si ponamus, hujusmodi personam litteras scientem, omnia, quæ priori interdiximus, hæc ei sua manu scribenti permittimus.“

* Daß derjenige, welcher taub allein, oder stumm allein ist, testiren kann, daran ist kein Zweifel. Der Taube, weil er reden kann, kann ein mündliches, und, wenn er des Schreibens kundig ist, auch ein schriftliches Testament machen.

Der Stumme kann zwar, eben deswegen weil er stumm ist, kein mündliches Testament errichten; kann aber doch, wenn er schreiben kann, ein geschriebenes verfertigen.

Conf. Leg. 10. Cod. cit.

§. 2.

Wie? wenn ein Blinder ein Testament errichten will.

Können Blinde ein Testament machen, und wie?

Blinde Personen konnten schon in den ältesten Zeiten ein Testament errichten. Kaiser Justinus hat dieß bestätigt, aber eine besondere Form vorgeschrieben, die bey dem Testamente eines Blinden zu beobachten ist. Nähmlich

1. Ein Blinder muß nebst 7 Zeugen noch einen Notarius, und, wenn dieser nicht zu haben ist, noch einen Zeugen, somit im Ganzen 8 Zeugen beyziehen.

2. Er muß den Erben genau beschreiben, Nahmen, Stand, Würde ꝛc.

3. Seine letzte Willenserklärung muß niedergeschrieben werden.

4. Hat er bereits schon vorher einen Aufsatz fertigen lassen; so muß ihm a) dieser vorgelesen werden; b) der Erblasser muß erklären, daß dies sein letzter Wille sey; c) dieser Aufsatz muß sodann vom Notar und 7 Zeugen, oder von 8 Zeugen unterschrieben, und unterstegelt werden.

5. Hat er sich aber vorher noch keinen Aufsatz fertigen lassen; so muß er a) seinen letzten Willen mündlich erklären; b) diese Erklärung muß schriftlich aufgesetzt, und vom Notar und 7 Zeugen, oder, wenn kein Notar vorhanden ist, von 8 Zeugen unterschrieben und unterstegelt werden.

Leg. Cod. 8. Qui testam. facere possint vel non.

Conf. Notariatsordnung Art. von Testamenten §. 9.

* Da nach dem Bamb. Landrechte ein Testament vor dem Pfarrer und 2 Zeugen errichtet werden darf; so entsteht hier die Frage: ob bey dem Testamente eines Blinden nebst Pfarrer und 2 Zeugen noch ein Zeug, somit Pfarrer und 3 Zeugen erfordert wer-

den; oder ob die Gegenwart des Pfarrers u. zweyer Zeugen hinlänglich sey.

H. D. G. M. Weber in seinem Commentar über das Bamb. Landrecht B. 3. S. 92. §. 1195. war anfangs der Meinung, die Form der kanonischen Testamente vor Pfarrer und 2 Zeugen müsse lediglich nach dem kanonischen Rechte und dem Landrechte, nicht nach dem gemeinen Rechte beurtheilt werden: da nun die beyden ersten Rechte zwischen dem Testamente eines Blinden und Sehenden keinen Unterschied machen, und die Augen eben hiebey nichts zu thun haben; so sey die Zuziehung eines dritten Zeugen nebst Pfarrer und 2 Zeugen nicht nothwendig. — In der Folge aber milderte H. Weber seine Meinung dahin, daß er erklärte: „Indessen ist es Cautel, auch den dritten Zeugen beyzuziehen.“ Vor nicht gar langer Zeit ist in einem Bambergischen Pfarrorte das Testament eines Blinden blos vor Pfarrer und 2 Zeugen errichtet worden. Nach dem Tode des Erblassers entstand über die Gültigkeit dieses Testaments, weil es nicht vor Pfarrer und 3 Zeugen errichtet war, ein großer Prozeß, der dem Vernehmen nach nicht zu Gunsten des eingesetzten Testamentserben, sondern zu Gunsten der Intestaterben entschieden wurde. — Man thue also das Sicherste.

** Es versteht sich von selbst, daß ein Blinder kein schriftliches Testament bey Gericht übergeben kann,

sondern, wenn er gerichtlich testiren will, es mündlich thun müsse. (Hievon weiter unten.)

§. 3.

Andere Leibsgebrechen.

Zur Errichtung eines gültigen Testaments ist Stärke der Leibskräfte nicht erforderlich. Jeder auch noch so schwache und gebrechliche Mensch, wenn er nur noch Verstand und freyen Willen hat, und seinen Willen zuverläßig offenbaren kann, ist fähig zu testiren. Eben dieß gilt von dem ältesten Greise, so lange er nicht ganz kindisch geworden ist. Leg. 2. Dig. Qui testam. facere possunt heißt es ausdrücklich: „In eo, qui testatur, ejus temporis, quo testamentum facit, integritas mentis, non corporis sanitas, exigenda est.“ Und Leg. 3. Cod. eod. tit. „Senium quidem ætatis, vel ægritudinem corporis, finceritatem mentis tenentibus testamenti factionem certum est non aufferre.“ Conf. Leg. 10. Dig. tit. eod.

Zweytes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem bürgerlichen Gesetze.

Auf die Frage, was für Personen nach dem bürgerlichen Gesetze zu testiren unfähig seyen, antwortet das Instructionale Bambergense also:

Jure gentium et civili prohibentur testari,

1. qui maximam capitis diminutionem patiuntur, ut servi etc. olim et capti ab hostibus, et obsides.

2. Qui mediam capitis diminutionem patiuntur, ut deportati. Secus relegati; deportatis accedunt damnati pœna capitali, perpetuo damnati ad ferrum, aut ad beſtias aut in metallum, aut in perpetuos carceres ſive triremes.

3. Qui minimam capitis diminutionem patiuntur, uti ſunt filii familias.

4. Prodigi declarati.

5. Parentes intuitu liberorum ex damnato coitu natorum.

6. Paſquillantes damnati.

7. Perduellionis rei.

8. Accuſati de crimine publico, qui ad antevertendum ſupplicium ſibi mortem inferunt.

Dieß Alles bedarf einer Erklärung; beſonders, da ſo Manches hievon eine Aenderung erlitten hat. Dieſe Erklärung wird in den nachſtehenden §§. erfolgen.

§. 1.

1) Leibeigene — Sclaven. Knechte. Kriegsgefangene. Geiſſeln.

Nach dem römiſchen Rechte mußte man, um ein Teſtament machen zu können, ein römiſcher Bürger ſeyn. Daher

a) konnten die Knechte, ſervi, keinen letzten Willen errichten: denn nebſtdem, daß ſie an dem römiſchen Bürgerrechte keinen Antheil hatten, beſaßen ſie nichts eigenes, worüber ſie hätten teſtiren können.

* Aus dem letzteren Grunde können auch die Leibeigenen oder Sclaven da, wo solche existiren, entweder gar kein Testament machen, oder nur in soferne, als es ihnen von ihren Herren, oder nach den bestehenden Leibeigenthumsrechten eines solchen Landes gestattet ist.

b) Die Kriegsgefangenen, capti ab hostibus, wurden während ihrer Gefangenschaft als Knechte angesehen, konnten also in diesem Zustande kein Testament errichten. Selbst die Rückkehre aus der Gefangenschaft gab dem in derselben errichteten Testamente keine Gültigkeit. „Ejus, qui apud hostes est, testamentum, quod ibi fecit, non valet, quamvis redierit.“
Leg. 8. Dig. Qui testam. facere possunt. —

* War aber das Testament vor der Gefangenschaft errichtet; so erhielt es nach der Zurückkehre des Gefangenen seine vorige Kraft ex jure postliminii: auch blieb es gültig, wenn er in der Gefangenschaft starb, und zwar wegen der fiction des Cornelischen Gesetzes, welches fingirte, der Bürger sey in dem Augenblicke gestorben, da er gefangen wurde. Conf. Leg. 12. Dig. „Qui testam. fac. poss.“ und Leg. 15. ibid.

c) Die Geisseln, obsides, die sich bey den Römern befanden, konnten aus Mangel des Bürgerrechtes kein Testament machen. Leg. 11. Dig. l. c. „Obsides testari non possunt, nisi eis permittatur.“

Bemerkung. Alle diese Gesetze im Betreffe der Knechte, Sclaven, Leibeigenen, Kriegsgefangenen und Geisseln haben bey uns keine Anwendung mehr.

§. 2.

2) Deportirte. — Andere Verurtheilte, die den Deportirten gleichgeachtet wurden, a. nach R. G. b. nach der königl. baierischen Gesetzgebung.

a) Jene, welche im römischen Reiche das Bürgerrecht verloren haben, und zum Exil oder zur Deportation verurtheilt, in die hohe Reichsacht oder in Bann gesetzt worden sind, konnten nicht testiren. Ihre Güter fielen sogleich dem Fiskus zu: und nach ihrem Tode fielen auch jene Güter, die sie nach der Strafe erworben haben, dem Fiskus anheim. Leg. 8. Dig. tit. cit. §. 1.

* Die blos Relegirten d. i. jene, die nicht aus dem ganzen römischen Reiche, sondern nur aus dem Gebiete eines Reichsstandes verwiesen worden sind, konnten wenigstens ausser einem solchen Gebiete testiren.

b) Den Deportirten wurden gleich gesetzt alle jene, welche am Leben gestraft, oder auf immer in Fesseln gelegt, oder mit Thieren zu kämpfen, oder in Bergwerken als Sclaven zu arbeiten, oder zur ewigen Gefängniß, oder zur Galeerenstrafe, oder nach einer Insel abgeführt zu werden, verurtheilt worden sind; denn in allen diesen Fäl-

len gieng nicht nur das Bürgerrecht und die Freyheit, somit auch die Fähigkeit zu testiren verloren; sondern es fielen auch die Güter solcher Verurtheilten dem Fiskus zu. Nur wenn Descendenten oder Ascendenten, oder Seitenverwandte bis zum dritten Grade vorhanden waren; ward das Vermögen nicht konfiscirt, sondern fiel diesen ab intestato anheim, und durfte ihnen durch kein Testament entzogen werden.

Bemerkung. Dieß alles hat sich in den neueren Zeiten geändert. Im Königreiche Baiern wurde unter dem 27. Jul. 1809. in Ansehung der zur Strafe verurtheilten Verbrecher folgendes verordnet:

A. Wer das Leben verwirkt hat, wird enthauptet. Sein Vermögen fällt an seine Erben. Doch ist er vom Tage der Rechtskraft des Urtheils unfähig zu einer letzten Willensordnung, oder Schenkung unter Lebenden.

B. Der zum Zuchthaus Verurtheilte behält sein Eigenthum und die Freyheit der Erwerbung neuer Rechte; doch ist er während seiner Strafzeit unfähig zu jeder Verfügung über das Seine auf den Todsfall oder unter Lebenden.

C. Die zum Arbeitshause verurtheilten Sträflinge behalten alle ihre Privatrechte mit der Fähigkeit, unter Lebenden und auf den Todsfall darüber zu verfügen. (Sieh k. baier. Regierungsblatt vom J. 1809. S. 1202. §§. 53. 54. 55.)

§. 3.

3) Kinder, die noch unter väterlicher Gewalt stehen. — Ausnahme. — Bemerkungen. — Zwey Fragen:

1. Wie lange die älterliche Gewalt dauere.
2. Wann die älterliche Gewalt aufhöre.

Was die Unfähigkeit zu testiren propter minimam capitis diminutionem betrifft; so ist diese noch immer bestehend. Nähmlich die Kinder, die noch unter väterlicher Gewalt stehen, filii familias, können nicht über jede Gattung ihrer Peculien testiren.

Nach den Gesetzen der 12 Tafeln muß derjenige, der ein Testament machen will, ein Hausvater seyn, d. i. er darf nicht mehr unter väterlicher Gewalt stehen. Jenes 12 Tafelgesetz lautet so: „Uti pater familias legassit (i. e. disposuerit) super pecunia tutelave, ita jus esto.“

* Diese Gesetze der XII. Tafeln waren nichts anders, als eine Sammlung ausländischer z. B. griechischer Gesetze, welche der römischen Gesetzgebung und Verfassung angepasset, und auf 12 Tafeln niedergeschrieben wurden.

Ein Hausohn also, der noch unter väterlicher Gewalt steht, kann nicht nach Belieben testiren, ja nicht einmal mit Einwilligung des Vaters; denn der Vater kann dem Sohne kein Recht geben, welches ihm die Gesetze versagen.

Leg. 6. Dig. Qui testam. fac. poss. heißt es ausdrücklich: „Qui in potestate parentis est,

testamenti faciendi jus non habet, adeo, ut, quamvis pater ei permittat, nihilo magis tamen jure testari possit.“

Conf. Leg. Cod. 11. tit. eod. et Leg. 3. §. 1.

Nur über bona castrensia et quasi castrensia kann ein filius familias letztwillig verfügen, nicht aber über bona professitia et adventitia. Leg. 12. Cod. tit. cit. et Leg. Cod. 37. De inofficioso testamento.

Erklärung. Hier sind die Begriffe von Peculien überhaupt, und von den verschiedenartigen Peculien insbesondere zu erklären.

a) Peculium überhaupt ist alles das, was die Kinder als eigenthümliches Vermögen besitzen.

b) Das Peculium ist entweder ein bonum castrense, oder quasi castrense, oder professitium, oder adventitium.

α. Bonum castrense ist ein solches Vermögen, welches sich ein Hausſohn, filius familias, durch Kriegsdienste und bey Gelegenheit derselben erworben hat. Z. B. Ein Sohn tritt statt eines andern in Kriegsdienste, und erhält dafür eine Summe von 300 fl. Diese Geldsumme ist ein bonum castrense.

β Bonum quasi castrense ist jenes Vermögen, welches sich ein Hausſohn durch öffentliche Dienste, durch Staatsdienste oder durch

Wissenschaft, durch literarischen Unterricht, durch eine freye Kunst — ex officio aut artificio — erworben hat.

γ. Bonum profectitium ist jenes Vermögen, welches ein Haussohn, filius familias, vom Vater, oder in Ansehung des Vaters erhalten hat. Z. B. Ein Vater überläßt seinem noch unter väterlicher Gewalt stehenden Sohne eine Summe Geldes zu seiner Disposition — zum Handel ꝛc. ꝛc.

δ. Bonum adventitium ist ein auf irgend eine andere Art dem Sohne angefallenes und von ihm erworbenes Vermögen. Z. B. der Sohn hat von seiner verstorbenen Baase tausend Gulden geerbt. Conf. Höpfner in s. Comm. über die Heinneccischen Institutionen §. 426 — 430.

Bemerkungen. 1. Das Bamberg. Landrecht S. 17. §. VI. hat den Unterschied der Peculien aufgehoben; aber nur in Rücksicht der Nutznießung, dergestalten, daß die Aeltern von allen Peculien ihrer noch im älterlichen Brode lebenden Kinder ohne Unterschied die Nutznießung haben, im übrigen aber es bey den gemeinen Rechten verbleiben soll.

Nähmlich nach dem römischen Rechte hat der Vater über die bona castrensia et quasi castrensia seines noch unter väterlicher Gewalt stehenden Sohnes gar keine Gewalt, nicht einmal die Nutznießung davon, so, daß der Sohn, wie ein

pater familias, frey darüber disponiren, und nicht nur unter den Lebenden durch Kontrakte, sondern auch von Tods wegen Verfügungen darüber treffen, und im Testamente seine Aeltern ganz übergehen kann. — An dem peculio adventitio steht den Kindern das bloße Eigenthumsrecht, dem Vater aber die volle Verwaltung und Nutznießung zu. Der Sohn kann darüber nicht testiren. Nach des Sohnes Tode fällt es den Aeltern und seinen Geschwistrigen als Intestaterben zu. Nur dann, wenn der Sohn aus der väterlichen Gewalt tritt; höret die älterliche Nutznießung auf. — Das peculium profectitium fällt nach dem Tode des Sohnes dem Vater allein zu, welcher jedoch aus den Kontrakten des Sohns, soweit als dieses Peculium hinreicht, belanget werden kann. —

Wenn nun das Bambergische Landrecht den Unterschied der Peculien blos in Ansehung der älterlichen Nutznießung aufhob; so ließ es ihn in jeder andern Rücksicht bey den gemeinen Rechten bewenden, wie es auch das Landrecht l. c. ausdrücklich erklärt hat. — Das B. Landrecht geht nähmlich von dem Satze aus, daß, da die Aeltern die Kinder ernähren müssen, es auch billig sey, daß sie die Nutznießung von dem Vermögen derselben, und zwar ohne Unterschied ziehen. Da dieser Grund mit dem Tode des Sohnes aufhört; so kann er auch über das peculium castrense vel quasi castrense unbeschränkt und ganz frey testiren; nicht aber bey Lebzeiten darüber schalten

und walten. Conf. Weber in ſ. Comm. über das Bamb. Landrecht 1. Band pag. 128 — 131.

2. Der filius familias kann, wie ſchon oben geſagt wurde, über die bona profectitia et adventitia auch mit Bewilligung des Vaters nicht teſtiren. Wenn alſo doch derſelbe eine letztwillige Verfügung durchaus treffen will, und erhebliche Gründe vorhanden ſind, ſein Verlangen zu unterſtützen, ſo muß er

a) entweder von ſeinem Vater emancipirt werden, welches geſchieht, wenn er mit des Vaters Bewilligung eine eigene Oeconomie anſtellt;

b) oder er muß von dem Landesherrn diſpenſirt werden;

c) oder es muß auf die Bewilligung des Vaters angetragen werden, daß der Sohn von Todes wegen eine Schankung, donationem mortis cauſa, machen könne. Leg. 25. Dig. de mortis cauſa donationibus heißt es ausdrücklich: „Tam is, qui teſtamentum facit, quam qui non facit, mortis cauſa donare poteſt. §. 1. Filius familias, qui non poteſt facere teſtamentum, nec voluntate patris, tamen mortis cauſa donare patre permittente poteſt.“

3. Zu frommen Zwecken kann ein filius familias, mit Einwilligung des Vaters, auch über bona profectitia und adventitia teſtiren. Das Inſtructionale Bamb. ſagt: „Conſentiente patre ad pias cauſas teſtantur.“

4. Ein Clericus, wenn er gleichwohl noch in väterlicher Gewalt steht, kann über alle seine Peculien, sie mögen wie immer erworben worden seyn, letztwillig verfügen; nur muß er seine Aeltern wenigstens in den Pflichttheil als Erben einsetzen, welcher Pflichttheil nach dem Gesammtvermögen des Erblassers zu berechnen ist. Novel. 123. cap. 19.

Da die Kinder, so lange sie in älterlicher Gewalt stehen, nur über ihre bona castrensia et quasi castrensia, nicht aber über die bona profectitia et adventitia testiren können; so entsteht die zweyfache Frage:

1. Wie lange die älterliche Gewalt dauere.

2. Wann die älterliche Gewalt aufhöre.

Auf beyde Fragen antwortet das Bamb. Landrecht, und zwar:

Ad 1. Solang die Kinder aus Abgang des Alters, oder wegen eines andern natürlich — oder zufälligen Mangels z. B. Blödsinnigkeit sich selbst zu regieren, und dem Ihrigen vorzustehen nicht vermögen, gehören sie ordentlicherweise unter der Aeltern Gewalt, Zucht und Obsorg, und dauert die älterliche Gewalt auch auf diejenigen großjährigen und über die 25 (jetzt 21) Jahre schon hinausgetretenen Kinder, welche noch keine ordentliche Standsveränderung getroffen haben, oder wenigstens annoch im älterlichen Brode stehen. Sieh B. Landr. S. 16. §. IV.

* Der lateinische Commentar giebt hievon diese Ursache an: Wer von dem Brode eines Andern lebt, muß sich auch dessen Herrschaft unterwerfen. „Qui de pane meo vivit, imperio meo subjectus est. Ita æquitas et omnia jura jubent.“ pag. 10. §. 4.

Ad 2. Die älterliche Gewalt hört auf:

a) Durch klösterliches Gelübd. Landr. S. 20. §. I.

b) Durch die mit Wissen und Willen der Aeltern oder wenigstens auf eine untadelhafte Art geschehene Verheyrathung der Kinder und angefangene eigene Haushaltung. Ibid.

c) Wenn sich das Kind ohne Heirath α) von den Aeltern und ihrem Brode für beständig abgesondert, und seine eigene Einrichtung gemacht hat, oder β), wenn die Aeltern selbst das Kind für beständig aus ihrem Brode geschafft haben, welches jedoch auf eine rechtmäßige und billige Weise geschehen muß. pag. 21. §. VI.

d) Eine minderjährige Tochter kann sich nur dann aus dem älterlichen Hause und Brode auf beständig entfernen, wenn sie α) entweder in ein Kloster getreten ist, und demnächst die würklichen Gelübde abgelegt hat: oder β) sich mit Wissen und Willen der Aeltern verheirathet, oder γ) sich sonst auf eine sichere und beständige Art untergebracht hat. Ibid. pag. 22. §. VII.

e) Was die Söhne angeht, welche zu öffentlichen verpflichteten Bedienstungen, Aemtern oder Stel-

len gelangen, sind dieselbe von solcher Zeit an der väterlichen Gewalt in soweit frey, als sie sich α) von den Aeltern und ihrem Brode trennen, und β) auch von denselben daraus geschaffet werden können, wenn sie auch die 25 (jetzt 21) Jahre noch nicht völlig erreichet haben. Ibid. §. IX.

f) Ueberhaupt, da hier keine sichere Regel für alle Fälle angegeben werden kann, sollen Aeltern und Kinder ihre natürlichen Pflichten gegen einander als Maasstab gelten lassen. Ibid. §. X.

* Bey auskommenden Streitigkeiten soll der Richter die Umstände untersuchen, die Theile möglichst zu vergleichen suchen, und in der Sache summarisch verfahren. Ibid. S. 23.

§. 4.

An Kindes Statt angenommene Kinder.

Was zeither von den filiis und filiabus familias gesagt worden ist, das gilt auch von den filiis arrogatis, d. i. von solchen an Kindes Statt angenommenen, welche zur Zeit der Annahme ihrer mächtig, sui juris, waren, und also nicht mehr unter älterlicher Gewalt standen. „Similia, sagt das Instructionale Bamb., de filiis arrogatis dicenda.“

§. 5.

4) Erklärte Verschwender.

Jene, welche als Verschwender gerichtlich erklärt worden sind, können nach dem gemeinen Rechte kein

gültiges Testament errichten. Haben sie aber vor der gerichtlichen Erklärung einen letzten Willen errichtet; so bleibt derselbe in seiner Gültigkeit. Leg. 18. Dig. qui testam. fac. poss. „Is, cui lege bonis interdictum est, testamentum facere non potest, et si fecerit, ipso jure non valet. Quod tamen interdictione vetustius habuerit, testamentum hoc valebit.“ Conf. Instit. tit. 12. „Quibus non est permissum facere test. §. 2. „Prodigus, cui bonorum suorum administratio interdicta est, testamentum facere non potest, sed id, quod ante fecerit, quam interdictio bonorum suorum ei fiat, ratum est.“

Wird nach erfolgter Besserung des Verschwenders jene gerichtliche Erklärung wieder aufgehoben; so steht ihm nichts mehr im Wege, ein Testament zu machen.

* In der Leonischen 39. Novelle wird zwar das Testament eines Verschwenders alsdann für gültig erklärt, wenn es vernünftig ist, und keine Spuren von verschwenderischen Gesinnungen enthält; allein diese Novelle ist in Deutschland nicht angenommen. Sieh Höpfner l. c. §. 467.

§. 6.

5) Natürliche Aeltern in Ansehung der ex damnato coitu gebornen Kinder.

Natürliche Aeltern, welche aus einem verdammten Beyschlafe, ex coitu damnato, Kinder erzeugt

haben, können diese nicht zu Erben einsetzen; so wie diese auch nicht ab intestato succediren. Nur der Landesherr könnte darin dispensiren.

* Wie es mit andern unehelichen Kindern gehalten werden könne, und müsse, hievon wird weiter unten die Rede seyn.

Frag 122 v. 123

§. 7.

6) Verurtheilte Pasquillanten.

Pasquillanten, die wegen eines Schandgedichts, ob libellum famosum verurtheilt worden sind, können nach G. R. kein Testament machen. Leg. 18. Dig. Qui test. fac. poss. „Siquis ob carmen famosum damnetur, senatusconsulto expressum est, ut intestabilis sit: ergo nec testamentum facere poterit, nec ad testamentum adhiberi.“

Und Leg. 5. Dig. §. 9. de injuriis et fam. lib. „Siquis librum ad infamiam alicujus pertinentem scripserit, composuerit, ediderit, dolove malo fecerit, quo quid eorum fieret: etiam si alterius nomine ediderit, vel sine nomine, uti de ea re agere liceret: et si condemnatus sit, qui id fecit, intestabilis ex lege esse jubetur:“

* Ob dieses Gesetz im Königreiche Baiern, und überhaupt in Deutschland noch beobachtet werde, ist eine Frage, die ich nicht mit Ja zu beantworten getraue.

NB

§. 8.

7. Des Hochverraths Schuldige.

Jene, welche das Laster des Hochverraths, cri-

men perduellionis, begangen haben, d. i. Jene, welche auf die Person des Landesherrn einen feindseligen Anschlag unternommen haben, sind des Rechts zu testiren verlustigt; jedoch erst nach dem richterlichen Ausspruche — post sententiam judicis.

§. 9.

8. Selbstmörder vor der Verurtheilung.

Wer eines öffentlichen Lasters angeklagt worden ist, und während des Prozesses — noch vor der Verurtheilung sich entleibt, um der gesetzlichen Strafe zu entgehen, dessen Testament ist, wenn er ein solches hinterläßt, ungültig. Leg. 2. Cod. Qui test. fac. poss. „Quodsi futuræ pœnæ metu voluntaria morte supplicium anteverterit, ratam voluntatem ejus conservari leges vetant.“

Ist aber ein solcher öffentlich Angeklagter noch vor der Verurtheilung eines natürlichen Todes gestorben; so ist sein etwa zurückgelassenes Testament gültig. Leg. 9. Dig. Qui testam. fac. poss. „Siquis post accusationem in custodia fuerit defunctus indemnatus, testamentum ejus valebit.“

Drittes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem kanonischen oder kirchenrechtlichen Gesetze.

Nach dem kanonischen Rechte können nicht testiren —

1. Ordensgeistliche nach abgelegter Profession. Religiosi actualiter professi.

2. Weltgeistliche in Ansehung der aus ihren geistlichen Pfründen erworbenen Güter.

3. Die nicht tolerirten Ketzer. Hæretici non tolerati.

4. Oeffentlich bekannte Wucherer, manifesti usurarii.

5. Endlich jene, welche es gewagt haben, Kardinäle der hl. Römischen Kirche zu mißhandeln und zu verfolgen — oder Rath und Beystand dazu geleistet haben — jedoch erst nach erfolgtem Urtheile des Richters. —

Allein diese kanonischen Gesetze sind beynahe alle durch eine seit Jahrhunderten eingeführte entgegengesetzte Gewohnheit verdrängt worden, welches in nachstehenden §§. erörtert werden soll.

§. 1.

1) Ordensgeistliche.

Klostergeistliche, welche nach zurückgelegtem Noviziatjahre die feyerlichen Klostergelübde, die sogenannte Profeß, abgelegt, somit durch das Gelübd der freywilligen Armuth auf eigenthümliches Vermögen und auf Eigenthumsrechte Verzicht geleistet haben, können eo ipso auch kein Testament machen. Was ein Klostergeistlicher erwirbt, erwirbt er nicht sich, sondern dem Kloster; muß es also auch nach seinem Tode dem Kloster überlassen, ohne eine letztwillige Verfügung darüber treffen zu können. Conf. Trid. Sess. 25. cap. 2. de Regularibus.

Wie ist es aber mit den Ordensgeistlichen aufgehobener Klöster, dergleichen es seit der Säkularisation d. i. seit 1802 so viele gibt? Sind auch diese aus ihren Klöstern verdrängten und in Pensionsstand gesetzten Ordensgeistliche noch immer zu testiren unfähig?

Ich unterscheide zuerst zwischen solchen Religiosen, die nach eingetretener Säkularisations-Epoche in den wenigen noch bestehenden Klöstern oder in Centralkonventen vereinigt fortleben, und zwischen jenen, welche ausser denselben sich befinden.

Die ersteren bleiben sowohl nach landesherrlichen als kirchlichen Gesetzen, wie vorhin, unfähig zu testiren.

Was aber letztere betrifft, welche aus den aufgelößten Klöstern ausgetreten sind, und ausser jedem andern Klosterverbande leben; so unterscheide ich wieder zwischen der Testabilität solcher Exreligiosen von Seite des Staates und von Seite der Kirche. Im Königreiche Baiern hat es die Staatsgewalt in einer Verordnung vom 17. Nov. 1804 klar ausgesprochen, „daß alle Religiosen ohne Unterschied des Ordens und der Würde von der Zeit der würklich erfolgten Auflößung der respektiven Klostergemeinden, oder des mit landesfürstlicher Bewilligung erfolgten Austritts einzelner Individuen eigenthums- und erbfähig, sohin zu allen Handlungen und rechtlichen Geschäften unter Lebenden und von Tods wegen, insbesondere aber dazu befugt seyn sollen, über ihr gleich anfangs als solches anerkannte Privatgut (depofita, peculien etc.) oder

über ihr in der Folge auſſer dem Kloſter geſetzmäßig erworbenes Vermögen Teſtamente zu errichten, und ſolches an Andere zu vererben ꝛc." Sieh Churbaieriſches Regierungsblatt vom Jahre 1803. Stuck L. S. 997. ꝛc. und Regierungsblatt für die Churpfalzbaier. Fürſtenthümer in Franken v. J. 1804 S. 13 ꝛc.

Nicht ſo allgemein iſt gleiche Befugniß von Seite der oberſten Kirchengewalt ertheilt worden: nur wenn von einzelnen Individuen — rückſichtlich ihres abgelegten Kloſtergelübdes der freywilligen Armuth — um Diſpenſation oder um die Befugniß zu teſtiren nachgeſucht wird, iſt man ſehr geneigt, dieſelbe zu ertheilen.

* In der oben angeführten Verordnung der königl. baieriſchen Regierung erhielten die Exreligioſen von der Staatsgewalt nicht nur die Fähigkeit, Teſtamente zu errichten, ſondern auch — als Teſtaments- oder Inteſtaterben zu ſuccediren, Legate und Schankungen von Todes wegen anzunehmen u. ſ. w.

** In einer ſpäteren königl. baieriſchen Verordnung vom 9. März 1807 (Reggsbl. v. J. 1807 St. XII. S. 442 n. 1.) ward das letztwillige Diſpoſitionsrecht der Exconventualen aufgelößter Klöſter ohne Unterſchied des Vermögens beſtätigt, und zugleich verordnet, „daß, wenn ein ſolches Individuum ohne teſtamentariſche Verfügung ſtirbt, die Inteſtat-Erbfolge der Anverwandten nach den allgemeinen bürgerlichen Geſetzen eintreten; und, wenn keine recht-

mäßigen Erbfolger mehr vorhanden sind, der landesherrliche Fiskus eben so, wie bey weltlichen erblosen Rücklässen, succediren soll." Ibid. n. 6. u. 7.

§. 2.

2) Weltgeistliche.

Die Weltgeistlichen betreffend müssen wir, um über die Testirfreyheit derselben einen gründlichen Unterricht zu erhalten, zuerst zwischen ihrem Patrimonial- und Benefizialvermögen einen Unterschied machen, und dann in Ansehung des letzteren die verschiedenen Epochen, und die in jeder Epoche herrschenden Gewohnheiten und Gesetzgebungen erforschen.

I. Ueber diejenigen Güter, welche sich die Weltgeistlichen auf irgend eine andere Art, als mittels ihrer geistlichen Stellen, erworben haben, konnten sie zu allen Zeiten sowohl nach dem kanonischen als gemeinen bürgerlichen Rechte nach Willkühr testiren.

a) Die bürgerlichen Gesetze hierüber finden wir Leg. 34. u. 42. §. 2. Cod. de episcopis et clericis. Novella 123. cap. 19. und Nov. 131. cap. 14.

b) Die kanonischen Gesetze — Causa XII. Qu. V. cap. 1. 2. 3. 4. 5.

II. In Ansehung desjenigen Vermögens, welches sich die Säkulargeistlichen durch ihre geistlichen Stellen in der Kirche erworben haben, müssen wir die älteren Zeiten von den neueren wohl unterscheiden.

A. In den älteren Zeiten bis ins fünfzehnte Jahrhundert konnten und durften die Geistlichen über die Einkünfte ihrer geistlichen Pfründen nicht testiren.

Die Ursache hievon lag nicht darin, als wenn die Geistlichen über ihr Pfründeeinkommen kein Eigenthumsrecht gehabt hätten; sondern in der Besoldungsart der Geistlichen, in der Verwaltung der geistlichen Güter, in der Verfassung der Kirche.

a) Die ersten Güter der Kirche bestanden in freywilligen Beyträgen und Opfergaben der Gläubigen. Diese wurden in eine gemeinschaftliche Kasse geworfen, und von einem besonders dazu aufgestellten Kirchendiener verwaltet. Aus dieser Gemeinkasse erhielten die Geistlichen ihren nothdürftigen Unterhalt. Von dem Uebrigen wurden die Armen unterstützet — ganz nach dem Beyspiele Christi und der Apostel. Joh. XIII, 29.

b) In der Folge, da die Kirche in verschiedene Diözesen eingetheilt ward, und jede Diözese ihren Bischof und ihren Klerus hatte; hatte auch jede ihre gemeinschaftliche Kasse, welche durch einen Diakon verwaltet wurde. Aus dieser Kasse erhielten der Bischof und die übrigen Geistlichen, was sie zu ihrem täglichen Unterhalte nöthig hatten.

c) Da sich nach und nach das Vermögen der

Kirche durch die Freygebigkeit der Gläubigen vermehrte, übernahmen die Bischöfe selbst die Verwaltung desselben.

d) Im 4ten Jahrhunderte erwarb die Kirche — vorzüglich durch die Freygebigkeit des ersten christlichen Kaisers Konstantins Grundeigenthum und reichlicheres Vermögen. Dieß veranlaßte eine Abtheilung des zeither gemeinschäftlich verwalteten Kirchenguts. Es ward nach Bedürfniß der Theilnehmenden in vier Theile abgesondert: Ein Theil ward dem 1) Bischofe, der zweyte dem Klerus, der dritte den Armen, und der vierte der Kirche bestimmt. Der Bischof, der das gesammte Kirchengut verwaltete, theilte es nach dieser Bestimmung so aus, wie es eines jeden Bedürfniß und Verdienst forderte.

* An reiche Ersparnisse konnte bisher der Klerus nicht denken, daher auch nicht an letztwillige Verfügungen über dieselben.

e) Da sich das Kirchengut immer mehr vermehrte, minderte sich die Genügsamkeit der Geistlichen. Sie suchten, sich und die Ihrigen zu bereichern. Diesem Uebel suchte nun die Kirche Einhalt zu thun, indem sie den Bischöfen sowohl, als dem übrigen Klerus gewissenhafte Verwendung der geistlichen Güter auf das nachdrucksamste einschärfte.

α. Sie erinnerte stets an den Zweck, wozu diese Güter von den Gläubigen gegeben wurden; nicht zur Ueppigkeit und Schwelgerey; nicht um sich oder die Seinigen zu bereichern; sondern zur standesmäßigen Unterhaltung der Geistlichkeit, zur Befriedigung der kirchlichen Bedürfnisse, zur Unterstützung der Armen.

β. Sie nannte diese Güter nicht anders, als Res Dei, res ecclesiæ, vota fidelium, pretia peccatorum, patrimonia pauperum. Vota fidelium, d. i. Opfer, welche die Gläubigen Gott darbringen, theils zur Beförderung des äusserlichen Gottesdienstes, theils zur Unterstützung der Armen. Pretia peccatorum, d. i. Genugthuungsmittel für die begangenen Sünden. Patrimonia pauperum, d. i. Güter für die Armen, wodurch sich die frommen Stifter Freunde für den Himmel machen wollten.

γ Sie untersagte es den Geistlichen auf das strengste, über das von dem Kirchengute erworbene Vermögen letztwillige Verfügungen zu machen. (Can. Ap. 40 et 41.)

δ. Sie verordnete, daß, was Geistliche an solchem Vermögen hinterlassen, wieder der Kirche anheimfallen soll, dergestalt, daß sie nicht einmal zu frommen Zwecken, ad pias causas, testiren durften. Ibid.

f) Nicht nur kirchliche, sondern auch bürgerliche Gesetze verbothen den Geistlichen, über die aus dem Kirchengute gemachten Ersparnisse zu testiren. Besonders waren es die Kaiser Justinian und Karl der Große, welche die kanonischen Gesetze auf solche Art unterstützten. (Man lese nnr die oben ad I. angeführten Gesetze.)

g) Als im 12. Jahrhunderte bemerkt wurde, daß die Geistlichen nicht ganz pünktlich diese Kirchen- und Staatsgesetze beobachteten; ward auf dem Lateranischen Konzil vom Jahre 1179 unter dem Papste Alexander III. cap. XV. de testamentis clericorum also verordnet: „Cum in officiis charitatis illis primo teneamur obnoxii, a quibus nos beneficium cognoscimus accepisse; e contrario ecclesiastici quidam clerici, cum ab ecclesiis suis multa bona perceperint, bona per ecclesias acquisita in alios usus præsumunt transferre. Hoc igitur, quia et antiquis canonibus constat inhibitum, nos etiam nihilo minus inhibemus. Indemnitati igitur ecclesiarum providere volentes, sive intestati decesserint, sive aliis conferre voluerint, penes ecclesias eadem bona præcipimus remanere.“

h) Eine Hauptursache, warum die Geistlichen allmählich anfiengen, mit ihrem durch Kirchendienste erworbenen Vermögen nach Will-

Fuhr zu schalten und zu walten, war die Einrichtung geistlicher Pfründen, die nicht nur der Person, sondern dem Orte und dem Dienste zugewiesen wurden, dergestalt, daß kein Geistlicher auf den Genuß eines Kirchenguts Anspruch machen konnte, wenn er nicht einen bestimmten Kirchendienst, mit welchem eine solche Pfründe verbunden war, verwaltete.

i) Gegen dieses gesetzwidrige Benehmen solcher Geistlichen eiferte die Kirche von Zeit zu Zeit: indessen gestattete man ihnen endlich, über ihr Mobiliarvermögen, jedoch nur zu frommen Zwecken, zu Gunsten der Kirchen und Armen zu testiren.

k) Es dauerte nicht lange, und man dehnte diese Erlaubniß auch auf diejenigen aus, die den testirenden Geistlichen Dienste geleistet hatten.

l) Doch auch diese Schranken wurden bald überschritten, und man ward sowohl von Seite der Kirche, als von Seite des Staates immer nachgiebiger.

α. Päpste und Bischöfe ertheilten den Geistlichen auf ihr Ansuchen gegen ein gewisses Abtragsquantum das indultum testandi, d. i. die Erlaubniß, auch über ihre Pfründeeinkünfte zu testiren.

β. Der Staat willigte auch ein, theils weil das Patrimonialvermögen von dem Beneficialvermögen nicht immer so leicht abzu-

söndern war, und daher nicht selten Irrungen und Streitigkeiten veranlaßt wurden; theils weil nicht immer beurtheilt werden konnte, ob die letztwillige Verfügung als eine fromme Verfügung anzusehen sey, oder nicht. — Vielleicht mag es auch der Staat um so eher erlaubt haben, als er auf solche Art ein Mittel fand, das Kirchengut wieder in weltliche Hände zu bringen.

m) Im 15ten Jahrhunderte war diese, Anfangs aus Nachsicht eingeführte Gewohnheit schon allgemein; und in vielen Ländern sogar durch Staatsgesetze gebilligt und rechtlich anerkannt.

n) Papst Julius III. hat in seiner Constitution vom J. 1549, welche anfängt: Cupientes etc. der römischen Geistlichkeit erlaubt, über ihr Pfründeeinkommen zu Gunsten ihrer Anverwandten und anderer Personen zu testiren. Papst Paulus V. dehnte diese Erlaubniß auf die Umgegend von 10 Meilen aus — in s. Constitution vom 18. April 1606.

o) Das Konzil zu Trient Sess. 25. cap. 1. de ref. verbot allen Bischöfen und übrigen mit Kirchenpfründen versehenen Geistlichen, über ihre Kirchengüter nach Willkühr zu schalten. Die Worte dieses im Geiste der ersten Kirche und der kanonischen Satzungen abgefaßten Verboths sind zu merkwürdig, als daß ich sie nicht hieher setzen sollte.

„Omnino eis interdicit, ne ex reddi-
tibus ecclesiæ consanguineos familiares-
ve suos augere studeant, cum et Apostolo-
lorum canones prohibeant, ne res eccle-
siasticas, quæ Dei sunt, consanguineis
donent: sed si pauperes sint, ut pau-
peribus distribuant: eas autem non dis-
trahant, nec dissipent illorum causa etc.“

p) Indessen erhielt sich die schon vor dem Konzil zu Trient eingeführte Gewohnheit, über das Benefizialvermögen zu testiren, bis auf die neuesten Zeiten. Nur mußte in vielen Diözesen nach dem Tode eines bepfründeten Klerikers aus dessen Verlassenschaft eine sogenannte quota funeralis an den Bischof verabreicht werden, und, wenn ein Kleriker ohne Testament starb; so fiel dessen hinterlassenes Vermögen sammt und sonders dem bischöflichen Fiskus anheim. Der Bischof verwendete sodann dasselbe zu frommen Zwecken, oder überließ es entweder ganz oder zum Theile den Anverwandten des Verstorbenen, wenn sie arm waren.

B. In den neuesten Zeiten ward im Königreiche Baiern einige Abänderung getroffen.

In einer landesherrlichen Verordnung vom 25. Februar 1807. (Reggsbl. vom J. 1807. XII. Stück. S. 442. ꝛc.) ward

a) Allen Geistlichen ohne Unterschied das letztwillige Dispositionsrecht in ihrem Gesammtvermögen zugestanden;

b) Das bischöfliche Successionsrecht in den Verlassenschaften der ohne Testament verstorbenen Geistlichen aufgehoben, indem es mit dem reinen Hirtenamte unverträglich sey;

c) Die Intestaterbfolge der Anverwandten eines ohne testamentarische Verfügung verstorbenen Geistlichen nach den allgemeinen bürgerlichen Rechten —

d) Und im Falle, wo keine rechtmäßige Erbfolge vorhanden ist, das Successionsrecht des landesherrlichen Fiskus bestimmt.

* Die in den vormals k. k. österreichischen, nun königl. baierischen Gebietstheilen ward die bey Sterbfällen Geistlicher ohne letztwillige Verordnung herkömmliche kanonische Succession, kraft welcher die Verlassenschaft der Kirche, den Armen und den Intestaterben zufiel, durch eine höchstlandesherrliche Verordnung vom 8. Sept. 1817 aufgehoben. (Reggsbl. v. J. 1817. S. 815. ꝛc.) Eben so ward die im vormaligen Fürstenthume Aschaffenburg üblich gewesene kanonische Succession der ohne letztwillige Verordnung verstorbenen Geistlichen durch eine höchstlandesherrliche Verordnung v. 16. März 1818 als aufgehoben erklärt. (Sieh Reggsbl. v. J. 1818. S. 321.)

Aus dieser kurzen Uebersicht geht deutlich hervor, daß die Weltgeistlichen schon seit mehreren Jahrhunderten auch über ihr Benefizialvermögen testiren können, und ihre Testamente ohne Rücksicht, ob sie zu frommen Zwecken testirt haben, oder nicht, in foro fori als gültig anerkannt werden. Es bleibt blos dem Gewissen eines jeden Klerikers überlassen, sein Testament nach dem Geiste der Kirchengesetze einzurichten.

Den Klerus der Bamberger Diözese betreffend ist das Befugniß zu testiren schon in einer Kapitulation vom Jahre 1400. Art. 3. gesichert, und in der berühmten Peter Philippinischen Verordnung vom J. 1681. §. 1. aufs neue bestätigt worden. Conf. Weber l. c. B. 3. S. 95. in der Note 174.

Uebrigens wird sich jeder Kleriker bey Einrichtung eines letzten Willens bescheiden, daß er in Ansehung der aus seiner geistlichen Pfründe erworbenen Ersparnisse den Geist der kanonischen Gesetze nicht aus den Augen lasse, somit vorzüglich auf Beförderung der Religion und kirchlichen Zwecke, dann auf Unterstützung der Armen Rücksicht nehme.

* Kürze halber verweise ich auf Linzer theol. Moralschrift 5. Jahrg. 1. B. S. 561.: „Welchen Gebrauch hat der Seelsorger von den geistlichen Einkünften zu machen?" Und Konstanzer Archiv für die Pastoralkonferenzen, v. J. 1816. 1. B. S. 161.: „Ueber das Testiren der Geistlichen." und vom J. 1818. 1. B. S. 321 - 348. Conf. F. Lucii

Ferraris Prompta bibliotheca Tom. 1. ſub voce Beneficiatus. Art. 2 et 3.

§. 3.

5) Die nicht tolerirten Ketzer.

Daß nach den bürgerlichen Geſetzen die Apoſtaten und Ketzer nicht teſtiren können, erhellet aus Leg. 3. Cod. de Apoſtatis, wo es heißt: „Hi, qui ſanctam fidem prodiderunt, et ſanctum baptiſma hæretica ſuperſtitione profanarunt, . . . teſtamenti, ut ante jam ſanximus, non habeant factionem etc. Dann ex leg. 4. Cod. de Hæreticis, wo gegen die Manichäer verordnet wurde: Suprema illius ſcriptura irrita ſit, ſive teſtamento, ſive codicillo, ſive epiſtola, ſive quolibet alio genere reliquerit voluntatem, qui Manichæus eſſe convincitur. Als Urſache dieſer Verordnung gab der chriſtliche Kaiſer Theodos dieſe an: Si in criminibus Majeſtatis licet memoriam accuſare defuncti; non immerito et hic debet ſubire tale judicium. Ergo et ſuprema illius ſcriptura etc.“

Dieſe bürgerlichen Geſetze wurden von der Kirche gleichmäßig unterſtützt. Man ſehe X. de Hæreticis. cap. 10.

Nach den gegenwärtigen ſehr weit ausgedehnten Toleranzgeſetzen finden jene ſowohl bürgerliche, als kirchliche Geſetze in Anſehung der Ketzer keine Anwendung mehr.

§. 4.

4) Oeffentlich bekannte Wucherer.

Oeffentlich bekannte Wucherer, usurarii manifesti, hatten nach den Kirchengesetzen das Recht zu testiren verloren. Cap. 2. de usuris in 6.: „Nullus manifestorum usurariorum testamentis interfit . . . nisi de usuris satisfecerint, vel de satisfaciendo . . præstent idoneam cautionem.“

Allein in unsern Zeiten ist und bleibt dieses Gesetz ohne Würkung.

§. 5.

Bemerkung.

Von Leuten, welche es wagen, Kardinäle zu mißhandeln und zu verfolgen; oder mißhandeln und verfolgen zu lassen, kann bey uns keine Rede seyn: somit auch nicht von ihrer Fähigkeit oder Unfähigkeit zu testiren.

Viertes Hauptstück.

Unfähigkeit zu testiren nach dem Bambergischen Landrechte.

Nach dem Bambergischen Landrechte, jure patrio sive consuetudinario, können nicht testiren —

1. Eheleute, die miteinander in Gütergemeinschaft leben.
2. Eheleute, die mit den erst- und zweyehlichen Kindern in Vereinkindschaftung stehen.
3. Eheleute, welche einen Erbfolgvertrag unter sich errichtet haben.

Erster Artikel.

Eheleute in Gütergemeinschaft.

§. 1.

Vier Güterstände der Eheleute.

Das Bambergische Landrecht S. 7. §. V. unterscheidet 4 Güterstände der Eheleute:

1. Güterstand nach gemeinen Rechten.
2. Wechselseitige Erbfolgverträge.
3. Gemeinschaftliche Errungenschaft.
4. Gütergemeinschaft.

Erklärung 1. Nach gemeinen Rechten leben die Eheleute, wenn sie vor oder bey Antretung des Ehestandes oder auch nachher binnen Jahr und Tag miteinander verabreden, was die Frau als Heyrathsgut einzubringen hat; was der überlebende Ehetheil aus dem Vermögen des Verstorbenen erhalten, und wie es überhaupt noch sonst zwischen ihnen gehalten werden soll. Kurz: Wenn weder die wechselseitige Erbfolge, noch die gemeinschaftliche Errungenschaft, noch die Gütergemeinschaft eingeführt worden ist; so leben die Eheleute nach gemeinen Rechten. L. R. pag. 8. §. I.

2. Wechselseitige Erbfolge ist vorhanden, wenn die Eheleute durch einen ordentlichen Vertrag die Gütergemeinschaft ausschließen, sich aber zu wechselseitigen Erben einsetzen; oder sonst genugsam erklären, daß das Vermögen des zuerst Verstor-

benen auf den Ueberlebenden fallen soll. L. R. S. 29. §. I.

3. Gemeinschaftliche Errungenschaft ist dann unter Eheleuten, wenn sie nur die Errungenschaft in der Ehe gemeinschaftlich machen. Hier ist vor allen auf den Ehevertrag selbst zu sehen. Ist aber nichts bestimmt darin ausgedrückt; so gehört nach dem L. R. zur gemeinschaftlichen Errungenschaft —

a) Die Nutznießung von dem beyderseits eingebrachten Vermögen.

b) Die Nutzbarkeit von demjenigen Vermögen, welches einem der Ehegatten irgendwoher ohne sein besonderes Zuthun erwachset.

c) Was während der Ehe eines der Eheleute oder beyde zugleich durch Fleiß und Mühe z. B. durch Gewerb, Handel, Handwerk, Künste, Bedienstigung erwerben.

d) Die aus der Errungenschaft angeschafften Güter. Sieh Landrecht S. 36 — bes. S. 37 u. 38. §. V u. VI. Weber l. c. Bd. I. S. 202 ꝛc.

4. Gütergemeinschaft unter Eheleuten entsteht, wenn sie ihr Vermögen entweder ganz, oder zum Theil miteinander vermischen, dergestalten, daß es ihnen von nun an beyderseits mit den nähmlichen Eigenthumsrechten und Beschwerden zusteht, und sie daher in Ansehung derselben ordentlicherweise für eine Person zu betrachten sind. Sieh L. R. S. 145. §. I. — Weber l. c. Bd. I. §. 266.

§. 2.

Verschiedene Arten der Gütergemeinschaft.

Die Gütergemeinschaft wird eingegangen

1. entweder ausdrücklich oder stillschweigend.
2. Mit gewissen Bedingnissen oder unbedingt.
3. Mit — oder ohne Vorbehalt.

Die ausdrückliche Gütergemeinschaft wird durch einen ausdrücklichen Vertrag beyder Ehegatten eingegangen —

a) entweder vor eingegangener Ehe;

b) oder vor Jahr und Tag nach geschlossener Ehe;

c) oder wenn die Gütergemeinschaft, die vorher ausgeschlossen war, nachher ausdrücklich eingeführt wird. Sieh Landrecht S. 146. §. III. Weber I. B. §. 269. ꝛc.

Die stillschweigende Gütergemeinschaft ist vorhanden, wenn die Eheleute Jahr und Tag nach geschehener Trauung verstreichen lassen, ohne die Gütergemeinschaft ausdrücklich zu verabreden, oder ausdrücklich auszuschließen. Sieh L. R. S. 150. §. I. Weber l. c. I. B. §. 277 — 279.

Bedingt ist die Gütergemeinschaft, wenn sie

a) auf Jahr und Tag gestellt ist, dergestalt, daß sie erst nach Jahr und Tag eintreten soll; oder

b) auf den Fall nachfolgender Kinder, — d. i. wenn Kinder nachfolgen werden; — und zwar

α. sobald Kinder erfolgen, wenn sie gleich nachher wieder sterben;

B. oder wenn die Kinder zur Zeit des Anfalls der älterlichen Erbschaft vorhanden sind.

Sieh L. R. S. 148. §. IX. u. S. 149. §. XII.

Mit Vorbehalt wird die Gütergemeinschaft eingegangen, wenn sich der eine oder der andere Ehegatte oder beyde Ehegatten etwas von der Gütergemeinschaft ausdrücklich ausschließen, um darüber frey verfügen zu können.

§. 3.

Worüber Eheleute in Gütergemeinschaft nicht testiren können.

Schon aus dem Begriffe der Gütergemeinschaft geht hervor, daß Eheleute, die in diesem Güterstande leben, über das gemeinschaftliche Gut ohne Einwilligung des andern Ehegatten nicht testiren können.

Es entsteht demnach die Frage, was unter die Gütergemeinschaft gehöre, und was nicht darunter gehöre.

§. 4.

Was unter die Gütergemeinschaft gehöre.

Unter die Gütergemeinschaft gehört der Regel nach

1) Alles gegenwärtige und zukünftige Vermögen: überhaupt, was beyde Ehegatten nur immer gemeinschaftlich machen können, und wollen. Sieh L. R. S. 166. §. I. Weber B. I. §. 326.

* Das zukünftige Vermögen wird nur in sofern gemeinschaftlich, als es von den Ehegatten würklich

erworben wird. Stirbt z. B. die Frau noch bey Lebzeiten ihrer Aeltern; so kann der überlebende Mann auf die Erbportion, welche auf seine Frau gefallen wäre, wenn ihre Aeltern vor ihr gestorben wären, keinen Anspruch machen. Nicht einmal wenn Kinder vorhanden sind: denn in einem solchen Falle erben diese, nicht ihr Vater, das Vermögen ihrer mütterlichen Großältern.

2) Dasjenige, was dem einen oder dem andern Ehegatten von einem Dritten zufällt. Z. B. Die Frau empfängt eine Erbschaft oder ein Legat von einem verstorbenen Anverwandten.

* Fällt aber einem der Ehegatten etwas von einem Dritten zu mit der Bedingniß, daß es zu seiner Zeit wieder zurückfallen, oder daß es demjenigen, der es empfängt, allein seyn soll; so kann es der empfangende Ehetheil im ersten Falle nicht gemeinschaftlich machen; und im zweyten Falle ist er dieses zu thun, nicht schuldig: nur darf im letztern Falle der empfangende Ehetheil den Dritten weder unmittelbar noch mittelbar dazu verleitet haben, ihm etwas ganz alleine, mit Ausschlusse des andern Ehegatten, zu hinterlassen. Sieh L. R. S. 166 - 167 §§. II. u. III.

3) Die an andern Orten liegenden unbeweglichen Güter. Sieh L. R. S. 168. §. VI.

4) Der Genuß des Vorbehalts und der ausser der Gütergemeinschaft befindlichen Güter.

* Doch kann sich der Ehegatte auch den Genuß des vorbehaltenen Gutes vorbehalten; in welchem Falle der Genuß des Vorbehaltes, z. B. die Abzinsen eines vorbehaltenen Kapitals, nicht gemeinschaftlich wird. S. L. R. S. 178. §. III.

§. 5.

Was nicht unter die Gütergemeinschaft gehöre.

Unter die Gütergemeinschaft gehört nicht

1) Das, was sich die Eheleute ausdrücklich vorbehalten haben. L. R. S. 177. §. I.

2) Der Braut- und Mahlschatz, welcher dem Weibe gegeben wird. L. R. S. 182. §. XII.

3) Alle jene Schankungen, welche die Brautleute einander wegen künftiger Ehe machen. Ibid.

4) Die während der Ehe von dem einen Ehegatten dem andern gemachten Schankungen. L. R. S. 182 §. XIII.

   * Mehreres hievon weiter unten.

5) Die dem einen Ehegatten von einem Dritten ausschlüssig des andern Ehetheils gemachten Schankungen.

   * Sieh oben §. præc. sub nr. 2. in der Note.

6) Die Fideikommißgüter, die dem Besitzer nur in Rücksicht der Verwaltung und Nutznießung, nicht aber eigenthümlich zustehen. L. R. S. 183 §. XVII.

7) Die Mannlehen; oder auch wahre Söhn- und Töchterlehen; d. i. solche, welche keinen jährlichen

Zins oder dergleichen Schuldigkeit auf sich haben. Ibid.

8) Ueberhaupt alles, was von Rechts- und Gewohnheits wegen so beschaffen ist, daß es, wenn die Eheleute auch wollten, nicht in Gütergemeinschaft eingeworfen werden könnte. L. R. l. c.

§. 6.

Was noch besonders in Ansehung des Vorbehalts zu bemerken sey.

Vorbehalt ist, wie schon aus dem Gesagten zu ersehen ist, nichts anders, als der von einem oder dem andern Ehegatten von der Gütergemeinschaft ausgeschlossene Theil des zur Gütergemeinschaft von demselben eingebrachten Vermögens. L. R. S. 166 §. I.

Hievon ist Folgendes zu bemerken.

1) Der Vorbehalt kann entweder nur in Ansehung des Hauptstocks, oder in Ansehung des Hauptstockes und der Nutznießung zugleich geschehen. Wenn dieß nicht genau bestimmt ist; so versteht sich der gemachte Vorbehalt nur vom Hauptstocke. L. R. S. 178. §. III.

2) Der Vorbehalt soll auf eine bestimmte Sache oder Quantum, nicht auf einen unbestimmten Theil des Vermögens, geschehen. L. R. S. 177. §. I.

3) Der Vorbehalt kann von beyden Eheleuten im gleichen oder ungleichen Quantum geschehen. L. R. S. 178. §. IV.

4) Der Vorbehalt soll regelmäßig bey Eingehung der Gütergemeinschaft geschehen. Geschieht er später; so ist die beyderseitige Einwilligung der Ehegatten nothwendig. L. R. S. 178. §. III.

* Geschieht der Vorbehalt nicht bey Eingehung der Gütergemeinschaft, sondern später; so ist er nur in Hinsicht der Eheleute und ihrer Kinder gültig, nicht aber in Hinsicht der Gläubiger. L. R. S. 177 §. II.

5) Wenn sich die Eheleute wechselweise etwas vorbehalten, es geschehe im gleichen oder ungleichen Quantum; so kann solches kein Theil ohne Bewilligung des andern wiederrufen. L. R. S. 178. §. IV.

6) Wenn sich nach schon eingegangener Gütergemeinschaft nur ein Ehetheil mit Einwilligung des andern etwas vorbehält; so ist ein solcher Vorbehalt als eine wahre Schankung zu betrachten. L. R. Ibid.

* Von Schankungen unter Eheleuten in §. seq.

7) Ueber seinen Vorbehalt kann jeder Ehetheil testiren; nur muß er, wenn Notherben vorhanden sind, dieselben als Erben wenigstens in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten einsetzen.

* Vom Pflichttheile nach gemeinen Rechten — weiter unten.

8) Ist kein letzter Wille von einem solchen Ehetheile errichtet worden; so fällt sein Vorbehalt an seine Intestaterben. L. R. S. 180. §. VIII.

9) Hat sich ein Ehegatte etwas vorbehalten mit dem ausdrücklichen Beysatze, um darüber letztwillig dis-

poniren zu können, und stirbt er, ohne etwas darüber disponirt zu haben; so fällt der Vorbehalt dessen ungeachtet an seine Intestaterben. L. R. S. 180. §. IX.

10) Hat aber ein Ehegatte deutlich erklärt, daß der Vorbehalt nur alsdann Statt haben soll, wenn eine würkliche Verfügung von Todes wegen darüber erfolgen würde, und erfolgt diese nicht; so fällt der Vorbehalt weg, und das Vorbehaltene bleibt gemeinschaftliches Gut. L. R. S. 180 §. VIII.

§. 7.

Was in Ansehung der Schankungen unter Eheleuten —?

Die Schankungen, welche die Eheleute einander während der Ehe machen, müssen, wenn sie gültig seyn, und als ausser der Gütergemeinschaft befindliches Gut betrachtet werden sollen, die im L. R. vorgeschriebenen Formalitäten haben.

1) Nahmhafte Schankungen, die sich über Ortsgewohnheit und Standesgebühr erstrecken, müssen
   a) schriftlich verfasset,
   b) von dem schenkenden Ehegatten entweder selbst, oder da er des Schreibens unerfahren ist, von Jemand andern in dessen Nahmen unterschrieben werden. L. R. S. 182. §. XIII.
2) Die Schankungen sollen nicht zum Nachtheile der Gläubiger gereichen. L. R. l. c.
3) Die während der Ehe gemachten Schankungen sind

wiederruflich, wenn gleich die Klausel der Unwiederruflichkeit wäre beygesetzt worden. Das Wiederrufene bleibt dann in der Gütergemeinschaft. L. R. S. 182. §. XIV.

4) Der Geschenk nehmende Ehetheil kann über die erhaltene Schankung, eben weil sie wiederruflich ist, weder unter den Lebendigen, noch von Tods wegen disponiren. L. R. S. 183 §. XV.

5) Blos nach dem Tode des Schenkers kann der Geschenk nehmende Ehegatte unter den Lebendigen und von Tods wegen über die Schankung verfügen, jedoch so, daß der Pflichttheil der Notherben nicht verkürzt werde. L. R. S. 183 §. XVI.

6) Schreitet aber der Geschenknehmer zur weiteren Ehe; so fällt die Schankung auf die Kinder des Schenkers zurück. L. R. l. c.
Conf. Weber I. B. S. 407 - 414.

§. 8.

Praktische Schlußfolge — für den Curatus.

Wenn nun ein mit seinem noch lebenden Ehegatten in Gütergemeinschaft stehender Ehetheil einen letzten Willen errichten will, und zwar vor Pfarrer und 2 Zeugen, worauf hat hier der Pfarrer Acht zu geben?

In einem solchen Falle hat der Pfarrer darauf zu sehen, ob ein solcher Ehegatte einen Vorbehalt oder voreheliche Schankungen zur freyen Schalt- und Waltung besitze oder nicht. Im ersten Falle kann ein

solcher Ehegatte über dergleichen Vorbehalt oder vor-eheliche Schankungen allerdings eine letztwillige Ver-fügung treffen, aber nur über diese, jedoch müssen die vorhandenen Notherben wenigstens in den Pflicht-theil nach gemeinen Rechten als Erben eingesetzt wer-den. Im zweyten Falle aber kann kein letzter Wille errichtet werden, ausser nur dann, wenn und wie-ferne der andere Ehetheil seine ausdrückliche Einwilli-gung dazu gibt, welches genau angemerkt und bezeugt werden muß.

Zweyter Artikel.

Eheleute im Zustande der Vereinkindschaftung.

§. 1.

Vereinkindschaftung. a) Begriff.

Vereinkindschaftung oder Einkindschaft, unio sive parificatio prolium, ist nach dem Bamb. Landrechte der mit den erstehelichen Kindern und den zur zweyten Ehe schreitenden Aeltern geschlossene Ver-trag, vermöge dessen die erst- und zweytehelichen Kin-der zugleich in dem gemeinschaftlichen Vermögen ihrer Aeltern succediren.

§. 2.

b) Eintheilung.

Die Vereinkindschaftung ist

a) entweder vollkommen oder unvollkommen;

b) entweder ausdrücklich oder stillschwei-gend;

c) entweder unbedingt oder bedingt;

d) entweder mit — oder ohne Voraus der erstehelichen Kinder.

Erklärung. Vollkommen ist die Vereinkindschaftung, wenn die zur zweyten Ehe schreitenden Aeltern nach vorgenommener Einkindschaftung mit ihrem künftigen Ehegatten in Gütergemeinschaft nach dem Bamb. Landrechte leben.

Unvollkommen ist die Vereinkindschaftung, wenn die zur zweyten Ehe schreitenden Aeltern nach vorgenommener Einkindschaftung mit ihrem künftigen Ehegatten nicht in Gütergemeinschaft, sondern nach gemeinen Rechten leben.

Ausdrücklich ist die Vereinkindschaftung, wenn sie mittels eines Vertrages eingegangen worden ist.

Stillschweigend, — und zwar

a) Bey der vollkommenen, wenn α) die rechten Aeltern und die Stiefältern mit den Kindern erster Ehe Richtigkeit zu machen gegen den Inhalt des Landrechts unterlassen haben; β) wenn minderjährige Kinder ihr Vermögen zwar ausdrücklich, jedoch ohne vormundschaftliches Wissen und Erkenntniß vermischen; und γ) nebstdem sowohl in dem einen als in dem anderen Falle Jahr und Tag von der Trauung der Eheleute an verflossen ist.

* Den minderjährigen Kindern steht dagegen die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu. Sieh L. R. S. 258. §. VII.

b) Bey der unvollkommenen, — wenn vor der älterlichen Trauung oder längstens binnen 3 Monaten von dieser Zeit an der Antrag auf Theilung oder Bestellung eines Vormunds nicht geschehen ist.

Bedingt ist die vollkommene Vereinkindschaftung

a) entweder auf Jahr und Tag, daß nämlich erst nach Jahr und Tag die Vereinkindschaftung eintreten soll;

b) oder unter der Bedingniß, wenn Kinder aus der zweyten Ehe folgen werden.

Unbedingt, — wenn die Vereinkindschaftung ohne Bedingniß abgeschlossen wurde.

* Nur wenn die Kinder sammt und sonders des Ihrigen mächtig sind, können sie einwilligen, daß die Gütergemeinschaft zwischen ihren rechten und Stiefältern, folglich auch die Vereinkindschaftung auf Jahr und Tag gestellet werde: im entgegengesetzten Falle wäre eine solche auf Jahr und Tag bedingte Vereinkindschaftung ungültig.
S. L. R. S. 257. §. II. u. III.

** Unter der Bedingniß, wenn Kinder aus der zweyten Ehe erfolgen werden, kann die vollkommene Vereinkindschaftung in keinem Falle gültig eingegangen werden. L. R. l. c. §. IV.

Mit Voraus: Der Voraus ist ohne Vereinkindschaftung nicht denkbar; und ist jene Summe, welche vereinkindschafteten Kindern zur Vergütuug

der durch die Vereinkindschaftung zu befürchtenden Minderung ihres Erbtheils über ihre künftige Erbrate ausgesetzt wird. L. R. S. 248. §. I.

Ohne Voraus geschieht die Vereinkindschaftung, wenn man sieht, daß den erstehlichen Kindern bey künftiger Theilung kein Schade, wohl gar noch Nutzen, zugehen werde. L. R. S. 248, §. II.

§. 3.

Können Aeltern im Zustande der Vereinkindschaftung testiren?

Nachdem wir die Begriffe von Vereinkindschaftung und ihrer verschiedenen Arten vorausgesetzt haben; so entsteht nun die Frage: Ob und in wie ferne solche Aeltern, die im Zustande der Vereinkindschaftung leben, testiren können. Um diese Frage entschöpfend zu beantworten, muß vor Allem das Verhältniß zu den erstehelichen Kindern von dem Verhältnisse zu den zweytehelichen Kindern wohl unterschieden werden.

§. 4.

Verhältniß zu den erstehelichen Kindern.

Zum Nachtheile der erstehelichen Kinder kann weder der vereinkindschaftende Vater, noch die vereinkindschaftende Mutter ein Testament machen: die Vereinkindschaftung mag nun gleichwohl vollkommen oder unvollkommen seyn.

Um dieses besser zu verstehen, setzen wir folgen-

den Fall. Das ganze Vermögen, worüber ein solcher vereinkindschaftender Vater, oder eine solche Mutter testiren will, bestehe in 5000 fl. Dazu seyen 3 erstehelliche und 2 zweytehelliche Kinder vorhanden. Hier muß jedem der 3 erstehelichen Kinder 1000 fl. verbleiben; — denn dieß ist nach der Zahl der Köpfe der 5te Theil. — Sieh L. R. S. 275. §. XIX.

Da es sich nun leicht ereignen kann, daß Aeltern aus besonderer Zuneigung gegen ihre zweytehelichen Kinder diese besonders begünstigen wollen, und zu dem Ende allerley Vorwände, etwa auch billig scheinende Beweggründe brauchen; so hat der Curatus, der etwa zur Abfassung eines solchen Testaments aufgefordert wird, sich dieser Zumuthung zu widersetzen, und darauf zu bestehen, daß der Erbtheil der erstehelichen Kinder, welcher blos nach der Zahl sämmtlicher Kinder zu berechnen ist, ungeschmälert bleibe.

Ausnahme. Es müßte dann seyn, daß die dabey interessirten erstehelichen Kinder zur Zeit, wo sie des Ihrigen mächtig sind, ausdrücklich in eine solche Schmälerung einwilligten, wovon sodann im Testamente selbst ausdrückliche Erwähnung geschehen muß.

Daher hat der Curatus in einem solchen Falle die erstehelichen Kinder herbeyzurufen, und über ihre Einwilligung zu befragen.

Uebrigens kann der Curatus, wenn er von der Billigkeit der älterlichen Absicht überzeugt ist, den erstehelichen Kindern, die zur solchen Einwilligung

nicht geneigt sind, zureden, daß sie dieselbe nicht versagen mögen. Dieß ist mit dem Landrechte S. 275. §. XX. ganz übereinstimmend, welches l. c. die Kinder an die Pflicht der kindlichen Ehrerbiethung erinnert.

* Willigen alle und jede erstehelichen Kinder ein; so hat es mit der älterlichen Disposition keinen Anstand. Willigen aber nicht alle, sondern nur einige ein; so haben auch nur diese an den gemachten Vererbungen, oder Vermächtnissen pro rata zu tragen. L. R. S. 275. §. XX.

§. 5.

Verhältniß zu den zweytehelichen Kindern a) bey unvollkommener Einkindschaftung — b) bey vollkommener Vereinkindschaftung.

Freyer sind die Rechte der Aeltern in Ansehung ihrer zweytehelichen Kinder.

Hier ist aber die unvollkommene Vereinkindschaftung von der vollkommenen wohl zu unterscheiden.

a) Ist eine unvollkommene Vereinkindschaftung vorhanden, d. i. hat der zur zweyten Ehe schreitende Gatte keine Gütergemeinschaft mit dem zweyten Ehegatten eingegangen; so kann er die zweytehelichen Kinder blos nach den gemeinen Rechten behandeln, und sie müssen zufrieden seyn, wenn sie jenen Pflichttheil erhalten, der ihnen nach gemeinen Rechten gebührt.

Z. B. Das Gesammtvermögen des testirenden Vaters

oder der testirenden Mutter bestehe in 1500 fl. — Von der ersten Ehe seyen 3 Kinder, aus der zweyten 2 Kinder am Leben. In diesem Falle gebühren den 3 erstehelichen Kindern, wie schon in §. præc. gesagt wurde, 3 Fünftheile: also = 900; oder jedem = 300 fl. Was nun den Rest à = 600 fl. betrifft; so kann der testirende Vater oder die testirende Mutter nach gemeinen Rechten so disponiren, daß die 2 zweytehelichen Kinder nur den Drittheil = 200 fl. also jedes derselben = 100 fl. erhalte. Das Uebrige = 400 fl. kann nach Belieben des Testirers vererbt oder vermacht werden.

Sieh L. R. S. 277. §. II. u. III. — Weber l. c. II. B. pag. 243 - 244. §. 850 - 851.

b) Ist aber die Vereinkindschaftung durch den Stand der Gütergemeinschaft vollkommen; so muß der verwittibte Ehetheil, wenn er ein Testament machen will, in der Art testiren, daß er den erstehelichen Kindern, wie in §. præc. gesagt wurde, den nach Anzahl sämmtlicher Kinder berechneten Pflichttheil überlasse; in Ansehung des übrigen Vermögens ist er seinen zweytehelichen Kindern nur einen sogenannten Kindstheil schuldig; über seinen eigenen Kindstheil kann er disponiren — doch so, daß er an Auswärtige nicht über die Hälfte vererben oder vermachen kann; — (wovon weiter unten die Rede seyn wird).

Um dieses alles klärer zu machen; setzen wir den Fall:

Das ganze Vermögen bestehe in = 1500 fl.

Erstehelliche Kinder seyen — = 3.
Zweytehelliche — — — = 2.

Hier gebührt den erstehelichen Kindern wieder der nach Köpfen der sämmtlichen Kinder zu berechnende Theil des ganzen Vermögens; somit jedem ein Fünftheil = 300 fl.

Der Rest = 600 wird nun in 3 Portionen ausgeschlagen, wovon den zweytehelichen Kindern jedem eine, und dem testirenden Vater, oder der testirenden Mutter auch eine Portion — ein sogenannter Kindstheil, portio virilis, gebührt.

Diesemnach gebühren in diesem Falle den 2 zweytehelichen Kindern, jedem = 200 fl. und dem Testirer auch 200 fl. — worüber er nach Maasgabe des Landrechts verfügen kann. — Sieh L. R. S. 278. §. VI.

Ausnahme: Wenn bey dem Uebergange zur zweyten Ehe in den Ehepakten, die aber immer gerichtlich seyn müssen, etwas anders verabredet worden ist; z. B. daß die zweytehelichen Kinder den erstehelichen gleich gehalten werden sollen; so ist diese Verabredung pünktlich zu beobachten. Sieh L. R. S. 278 u. 279. §§. IV u. VII.

§. 6.

Unterschied zwischen der vollkommenen und unvollkommenen Vereinkindschaftung.

Schon aus dem zeither Gesagten läßt sich ersehen, daß es zwischen vollkommener und unvollkom-

mener Vereinkindschaftung einen merklichen Unterschied gebe.

Dieser Unterschied muß, um allen Irrungen vorzubeugen, in ein noch helleres Licht gesetzt werden; daher will ich nach Webers Kommentar B. II. §. 705. die einzelnen Unterscheidungsmerkmale hier zusammenstellen.

1. Die vollkommene Vereinkindschaftung setzt die Gütergemeinschaft mit dem künftigen Ehegatten voraus.

   Die unvollkommene schließt diese Gütergemeinschaft aus.

2. Die vollkommene Vereinkindschaftung hat Statt zwischen dem recht- und stiefälterlichen Theile, und den erstehelichen Kindern.

   Die unvollkommene aber blos zwischen den erstehelichen Kindern und den Aeltern der ersten Ehe.

3. Bey der vollkommenen Vereinkindschaftung wird die Einwilligung des recht- und stiefälterlichen Theils und der erstehelichen Kinder erfordert.

   Bey der unvollkommenen — wird nur die Einwilligung der erstehelichen Kinder und der zur zweyten Ehe schreitenden Aeltern erfordert.

4. Bey der vollkommenen — wird ein Voraus der erstehelichen Kinder nach dem ganzen eingebrachten gemeinschaftlichen Vermögen erster und zweyter Ehe bestimmt.

Bey der unvollkommenen — blos nach dem Betrage des gemeinschaftlichen Vermögens erster Ehe.

5. Die vollkommene Vereinkindschaftung ertheilt den erst- und zweytehelichen Kindern ein gemeinschaftliches Erbrecht auf das gemeinschaftliche in eine Masse zusammengeschmolzene Vermögen beyder Ehegatten erster und zweyter Ehe.

Die unvollkommene hingegen giebt den erstehelichen Kindern blos auf das gegenwärtige und zukünftige Vermögen des rechtälterlichen Theils mit den zweytehelichen Kindern das gemeinschaftliche Erbrecht.

* Letzteres ist bey vorkommenden Testamentsfällen besonders zu berücksichtigen.

Setzen wir den Fall: Eine verwittibte Mutter ist zur zweyten Ehe geschritten, und hat ihre erstehelichen Kinder — aber nur unvollkommen — vereinkindschaftet. Will diese ein Testament machen; so kann dieß nur so geschehen, wie oben §§. 4. u. 5. erklärt worden ist. Will aber der Stiefvater ein Testament machen; so ist er nur seinen leiblichen Kindern, die in der zweyten Ehe erzeugt worden sind, den Pflichttheil nach gemeinen Rechten schuldig: die erstehelichen Kinder haben von Rechts wegen nichts zu fordern.

Dritter Artikel.

Eheleute im wechselseitigen Erbfolgvertrage.

§. 1.

Erbfolgvertrag unter Eheleuten. a) Begriff.

Unter wechselseitiger Erbfolge der Eheleute verstehet man jenen Vertrag, vermöge dessen die Ehegatten die Gütergemeinschaft ausschließen, und sich einander zu wechselseitigen Erben einsetzen, oder erklären, daß das Vermögen des zuerst Verstorbenen anf den Ueberlebenden fallen soll. L. R. S. 29. §. I.

* Man nennet diesen Erbfolgvertrag auf lateinisch pactum successorium.

§. 2.

b) Form desselben.

Dergleichen Erbfolgverträge können in der Art eines ausdrücklichen Vertrages oder in der äusserlichen Gestalt eines gemeinschaftlichen letzten Willens errichtet werden. Die Einwilligung beyder Theile ist hier, wie bey jedem Vertrage, das einzige Wesentliche: nur muß diese beyderseitige Einwilligung entweder vor Gericht erklärt, oder bestätigt, oder durch Zeugen und deren Unterschrift bekräftigt werden. L. R. S. 30. §. II.

§. 3.

Kann wechselweiser Erbfolgvertrag auf dem Krankenbette errichtet werden?

Die Frage, ob die auf dem Krankenbette ein-

gegangene wechselseitige Erbfolge gültig sey, wird vom L. R. S. 141. §. XIV. also beantwortet:

1. Wenn weder Descendenten, noch Ascendenten vorhanden sind; so ist ein solcher erst auf dem Krankenbette errichtete Erbfolgvertrag gültig, der Kranke mag sterben, oder wieder genesen.

2. Sind aber Descendenten oder Ascendenten vorhanden; so kömmt es darauf an, ob der kranke Ehegatte wieder von seinem Krankenlager aufkomme, oder nicht. Im ersten Falle ist der Erbfolgvertrag gültig; im zweyten Falle aber ungültig, und es erben dann diejenigen, denen die Erbschaft nach gemeinen Rechten gebührt.

§. 4.

Müssen bey Errichtung eines solchen Vertrags die Notherben mit dem Pflichttheile bedacht werden?

Wenn Eheleute einen Erbfolgvertrag eingehen wollen; sind sie nicht schuldig, ihre Notherben in ab- oder aufsteigender Linie in den Pflichttheil einzusetzen, oder ihnen denselben vorzubehalten. Denn da die Eheleute nach dem Bamb. Landrechte ihre Güter miteinander vermischen können, ohne ihren Descendenten oder Ascendenten den Pflichttheil vorzubehalten; wie vielmehr können sie sich die wechselseitige Erbfolge auf den Sterbfall versichern, ohne von einem Pflichttheile der Notherben Meldung zu thun. Sieh L. R. S. 30. §. III. u. IV.

§. 5.

Gegenstand des Erbfolgvertrags.

Die wechselseitigen Erbfolgverträge unter Eheleuten erstrecken sich auf Alles, was sie bey Eingehung derselben würklich schon besitzen, und was sie nachher noch erwerben, wovon also auch die Heyrathsgüter der Weiber nicht ausgeschlossen sind.

Ausnahme: Es sey dann, daß sich der eine, oder der andere Ehetheil etwas zur freyen Disposition oder zum Rückfalle vorbehalten hätte. Auf einen solchen Vorbehalt könnte der überlebende Ehetheil keinen Anspruch machen. Sieh L. R. S. 31. §. V.

§. 6.

Rechte, die aus der wechselseitigen Erbfolge entstehen.

a) Während der Ehe.

Während der Ehe haben solche Eheleute, die im Güterstande der wechselseitigen Erbfolge stehen, das Recht, über ihr Vermögen frey zu disponiren, gerade so, als wenn sie nach gemeinen Rechten lebten.

Der Ehemann besorget sein Vermögen, beziehet von dem weiblichen Heyrathsgute den Nutzen, und macht sich alle eheliche Errungenschaft eigen.

Das Eheweib ist befugt, ausser dem Heyrathsgute ihr übriges Vermögen, ohne Hinderniß von Seite des Mannes, so zu besorgen, wie es ihr nützlich scheint.

Ausnahmen. 1. Kein Theil kann ohne Einwilligung des andern eine übermäßige Schankung an einen Dritten machen, wer dieser auch immer seyn mag. Sind aber doch dergleichen Schankungen einseitig gemacht worden; so ist der andere Theil befugt, entweder das Geschenkte von dem Geschenknehmer und dessen Erben zurückzufordern, oder statt dessen die Aufhebung des Erbfolgvertrages zu verlangen. L. R. S. 31. §. VII. und S. 34. §. XIV.

2. Sollte der eine Ehetheil verschwenderisch seyn; so hat der andere Theil das Recht, vor Gericht darauf anzutragen, daß der Erbfolgvertrag wieder aufgehoben werde, oder daß man der Verschwendung eines solchen Ehegatten auf rechtliche Art steuere. L. R. S. 32. §= IX. u. S. 33. §. XIII.

3. Wäre ein Ehetheil mit nahmhaften vor der Ehe oder doch vor dem Erbfolgvertrage gemachten Schulden beladen, wovon der andere Theil keine Kenntniß gehabt hätte; oder geschähe es, daß ein Ehetheil während der Ehe einseitig Schulden machte, oder eines Verbrechens wegen eine nahmhafte Geldstrafe zu erlegen hätte; so hätte der andere Theil die Befügniß, die Aufhebung des Erbfolgvertrags zu verlangen, und im Erforderungsfalle vor Gerichte darauf anzutragen. Ausserdem müßte er sich die Bezahlung der Schulden und der Strafe aus dem Vermögen des andern Theils gefallen lassen. L. R. S. 33. u. 34. §§. XIII. u. XIV.

§. 7.

b) Nach der Ehe.

Wird die Ehe A. durch den Tod getrennt, so hat der überlebende Ehetheil folgende Rechte und Verbindlichkeiten:

1. Er muß die ihm durch wechselseitigen Erbfolgvertrag zugesicherte Erbschaft förmlich antreten, wenn er sie anders erhalten will.

2. Er kann sich jedoch derselben auch nach seiner Willkühr (es mögen Kinder vorhanden seyn, oder nicht) entschlagen, wie überhaupt von den Erben in gemeinen Rechten versehen ist.

3. Will er die Erbschaft des Verstorbenen antreten; so soll, wenn Kinder vorhanden sind, diese Antretung mit Zuziehung der Kinder geschehen.

   Sind die Kinder minderjährig; so muß mit Zuziehung der Obrigkeit ein Inventar errichtet, und bey Gericht hinterlegt werden.

   * Nur wenn der Ueberlebende ausser Stand wäre, zur weiteren Ehe zu schreiten, wäre ein solches Inventar nicht nothwendig.

4. Ist zur Zeit des eingegangenen Erbfolgvertrags oder nachher von beyden Eheleuten etwas verfügt worden, wie es mit der Verwaltung des von dem zuerst verstorbenen Ehegatten hinterlassenen Vermögens, und dessen weiterer Vererbung gehalten werden soll; so ist diese Verfügung zu beobachten.

5. Ist aber hierüber keine besondere Abrede geschehen; so kann der Ueberlebende sowohl über das von dem Verstorbenen ihm zugefallene, als über sein sonstiges Vermögen nach den gemeinen Rechten schalten und walten; somit auch auf dieselbe Art von Tods wegen disponiren. Sieh L. R. S. 35. §§. XVI. XVII. XVIII.

Wird die Ehe B. mittels Ehescheidung getrennt; so hört der wechselseitige Erbfolgvertrag von selbst auf: und alles wird nach den gemeinen Rechten behandelt.

§. 8.

Ob und in wieferne die Gültigkeit des Erbvertrags von den vorhandenen Kindern abhange.

Ueber die entstehende Frage: Ob, und in wieferne ꝛc. giebt das Bamb. Landr. S. 32 u. 33. §§. X. XI. XII. folgende Entscheidung:

Entweder ist ein solcher Erbvertrag zur Zeit eingegangen worden, wo schon Kinder vorhanden waren, oder zur Zeit, wo noch keine Kinder vorhanden waren.

1) Im ersten Falle hat der Erbvertrag seinen richtigen Bestand nach Ableben eines der beyden Ehegatten, es mögen gleich die Kinder oder deren Nachkömmlinge noch vorhanden seyn oder nicht.

2) Ist aber der Erbvertrag bey noch nicht vorhandenen Kindern eingegangen worden, und wurden nachher erst Kinder erzeugt; so kömmt alles auf den Inhalt des Erbvertrags an;

a) Ist in dem Vertrage ausdrücklich gemeldet worden, daß derselbe auch nach erfolgter Kinderzeugung seine Gültigkeit haben soll; —

b) Oder ist diese Erklärung in der Vertragsurkunde zwar unterlassen, jedoch während der Lebzeit beyder Ehegatten erweislich nachgetragen worden; so bleibt der Erbvertrag in seiner Gültigkeit.

c) Ist aber in dem Erbvertrage von Kindern keine Erwähnung geschehen, und diese auch nicht nachgeholet worden; so soll

α. bey unfruchtbarer Ehe, oder bey erzeugten und vor dem Ableben eines der Ehegatten wieder verstorbenen Kindern der Erbvertrag bestehen;

β. sollten aber die Kinder sammt oder sonders nach Ableben eines Ehetheils noch übrig seyn; so soll der Erbvertrag als erloschen betrachtet werden.

§. 9.

Praktische Fälle.

Aus den Prämissen lassen sich folgende Fälle leicht erörtern.

I. Fall: Ein mit seinem Ehegatten im Güterstande der wechselseitigen Erbfolge stehender Ehetheil will ein Testament machen.

A. Wenn dieser Ehetheil sich nichts zur freyen Disposition vorbehalten hat; so kann er schlechterdings kein Testament errichten; es müßte dann seyn, der andere Ehegatte hätte seine Einwilligung dazu gegeben.

Hat aber dieser Ehetheil bey Eingehung des Erbfolgvertrags etwas zur freyen Disposition sich vorbehalten; so kann er über diesen Vorbehalt testiren; jedoch muß er seine Notherben wenigstens in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten einsetzen.

II. Fall: Der zwischen Eheleuten bestandene Erbfolgvertrag ist durch beyderseitige Einwilligung oder durch das Gericht wieder aufgehoben worden.

A. In diesem Falle erhalten beyde Eheleute wieder die Befügniß, nach gemeinen Rechten zu testiren.

III. Fall: Von zweyen im Erbfolgvertrage gestandenen Eheleuten stirbt der eine Theil. Der verwittibte Ehegatte will nun ein Testament machen. —

A. Entweder hatten beyde Ehegatten einander zu wechselseitigen Erben eingesetzt, ohne etwas Weiteres zu bestimmen; oder sie haben ihre Verabredung weiter dahin ausgedehnt, wie es nach erfolgtem beyderseitigem Ableben gehalten werden soll.

Im ersten Falle kann ein solcher verwittibte Ehegatte frey testiren: jedoch sind die Notherben, wenn solche vorhanden sind, in ihren Pflichttheil einzusetzen, welcher nach gemeinen Rechten zu bestimmen ist.

Im zweyten Falle ist ein solcher überlebender Ehegatte an die Verabredung gebunden.

IV. Fall: Es ist zwischen beyden Ehegatten verabredet worden, daß nach ihrem beyderseitigen Ab-

leben, die nächsten Anverwandten von ihnen die Erbschaft in gleichen Theilen bekommen sollen.

A. In diesem Falle kann der überlebende Ehegatte über die eine Hälfte des ganzen Vermögens testiren; die andere Hälfte aber muß er den nächsten Anverwandten des verstorbenen Ehegatten der Verabredung gemäß überlassen, und darf sie auf keinen Fall beschränken.

Dieß war der Sinn der geschehenen Verabredung. Hier tritt also die Regel ein, daß mehr auf den Willen, als auf die Worte des Erblassers zu sehen ist. Leg. 2. Cod. Communia de Legatis heißt es: „Non verbis, sed ipsis rebus legem imponimus.“

V. Ein Ehemann, der nicht in Gütergemeinschaft lebt, errichtet ein Testament, und setzet seine Frau zur Erbin ein; diese Frau macht ebenfalls ein Testament, und setzet ihren Mann zum Erben ein. Sind diese beyderseitigen Verfügungen als wechselseitiger Erbfolgvertrag anzusehen, dergestalt, daß kein Theil sein Testament einseitig wiederrufen kann?

A. Wenn dieser beyderseitige letzte Wille nicht gemeinschaftlich errichtet wurde; so ist auch kein Vertrag vorhanden; somit kann jeder Theil sein Testament wieder ändern. Es sind testamenta reciproca; aber kein pactum succesforium.

Beruhen aber diese 2 Testamente auf eine erweißlich vorausgegangene Verabredung, und

eine wechselseitig geschehene, auch acceptirte Zusage; so sind sie als Erbfolgvertrag zu betrachten, und können einseitig nicht wieder aufgehoben werden.

Zweyter Abschnitt.

Erbe.

In diesem Abschnitte ist die zweyfache Frage zu lösen:

I. Wer muß in einem Testamente als Erbe eingesetzt werden?

II. Wer kann in einem Testamente als Erbe eingesetzt werden?

Ehe aber diese zweyfache Frage erörtert wird, sind die verschiedenen Benennungen der verschiedenartigen Erben zu erklären: dann ist der Vorbegriff vom Pflichttheile festzusetzen.

Der Erbe ist a) entweder Erbe des Erblassers oder Erbe eines Erben.

b) — — Testamentserbe od. Intestaterbe.

c) — — Schriftlicher — oder mündlicher Erbe.

d) — — Notherbe oder freywilliger Erbe.

e) — — Leiblicher oder auswärtiger Erbe.

f) — — Testamentischer — unmittelbarer od. mittelbarer Erbe.

g) — — Eingesetzter od. Nacherbe, Untererbe.

h) — — Haupterbe oder Stammerbe.

i) — — Grunderbe oder Miterbe.

Erbl. Erbe des Erblassers, Erbfolger, Erbnehmer, hæres, ist jene Person, welche dem Erblasser entweder in das ganze Vermögen, oder in einen Theil desselben succedirt.

Erbe eines Erben oder Erbsnehmer, hæres hæredis, ist diejenige Person, welche in die Erbschaft eines Erben succedirt.

Testamentserbe, hæres ex testamento, ist diejenige Person, die als Erbe in einem Testamente eingesetzt ist.

Intestaterbe — oder natürlicher Erbe, hæres ab intestato, ist derjenige, welcher ohne Testament in des andern Vermögen succedirt.

Schriftlicher Erbe, hæres scriptus, ist derjenige, der in einem geschriebenen Testamente, in testamento scripto, als Erbe eingesetzt ist.

Mündlicher Erbe, hæres nuncupativus, ist jener, der in einem mündlichen Testamente, in testamento nuncupativo, als Erbe eingesetzt ist.

Notherbe, hæres necessarius, ist derjenige, welcher nothwendigerweise als Erbe eingesetzt werden muß.

Freywilliger Erbe, hæres voluntarius, ist jener, welcher nicht nothwendigerweise eingesetzt werden muß.

Leiblicher Erbe, hæres suus, ist derjenige, der vom Erblasser abstammt.

Auswärtiger — auswendiger Erbe, hæres extraneus, ist derjenige, welcher zwar mit dem Erblasser verwandt ist, aber weder unmittelbar, noch mittelbar von ihm abstammt.

Testamentischer — unmittelbarer Erbe, hæres testamentarius v. fiduciarius, ist derjenige, der als direkter Erbe im Testamente ernannt ist, und die Erbschaft unmittelbar von dem Erblasser empfängt.

Mittelbarer Erbe — Nebenerbe, Aftererbe, hæres codicillaris v. fideicommissarius, ist jener, der die Erbschaft nicht unmittelbar vom Erblasser, sondern durch einen andern erhält.

Eingesetzter Erbe, hæres institutus, der als eingesetzter Erbe das erste Recht auf die Erbschaft hat.

Untererbe — oder Nacherbe, hæres substitutus, der nur dann in die Erbschaft einzutreten berechtiget ist, wenn der eingesetzte Erbe, hæres institutus, dem er nachgesetzt wurde, abgeht.

Haupterbe, hæres in caput, der eine nach Köpfen auszuschlagende Erbschaft erhält.

Stammerbe, hæres in stirpem, ist derjenige, welcher in soweit erbt, als er den Stamm repräsentirt.

Grunderbe, hæres ex asse, ist jener, der ganz allein in das Vermögen des Erblassers succedirt.

Miterbe, oder Theilhaber, hæres ex parte, ist derjenige, der mit andern einen Theil des Vermögens erbt.

* Diese Erklärungen vorausgesetzt wollen wir zuerst von den Notherben, dann von den freywilligen Erben handeln.

Erstes Hauptstück.

Notherben.

Wenn jemand ein Testament machen kann und machen will; so muß man vor allen darauf sehen, ob keine solche Personen vorhanden sind, welche der Erblasser nothwendigerweise als Erben einsetzen muß; – kurz: ob keine Notherben vorhanden sind.

Sind Notherben vorhanden; so müssen diese zwar nicht in das ganze Vermögen des Erblassers, aber doch in den ihnen von Rechts wegen gebuhrenden Pflichttheil eingesetzt werden.

Dieser Pflichttheil, legitima genannt, ist also nichts anders, als derjenige Theil des reinen Vermögens, welcher den Notherben unbeschwert und unverkürzt hinterlassen werden muß.

Dem Erblasser steht es nicht frey, wieviel er seinen Notherben hinterlassen wolle. Die Gesetze haben den Theil des Vermögens, der ihnen erblich zufallen muß, bestimmt, dergestalt, daß ihn der Erblasser auf keine Art schmälern, – mit keinem Fideikommiß, mit keiner anderen Auflage beschweren darf.

STAATSBIBLIOTHEK BAMBERG

Auch ist zu merken, daß, wer als Notherbe einen Pflichttheil zu fordern berechtiget ist, als Erbe eingesetzt werden muß: es ist nicht genug, ihm ein bloßes Legat zu vermachen, wenn es gleich soviel beträgt, als der Pflichttheil.

Indessen giebt es doch Ursachen, aus welchen ein Notherbe von der Erbschaft ausgeschlossen – enterbet werden kann.

Um über dieß Alles volles Licht zu verbreiten, wollen wir sehen —

1. Wer Notherbe sey, der wenigstens in den Pflichttheil als Erbe eingesetzt werden muß.
2. Wieviel der den Notherben gebührende Pflichttheil betrage.
3. Wie und aus welchen Ursachen Notherben enterbet werden können.

Erster Artikel.

Wer Notherbe sey.

§. 1.

Drey Klassen der Notherben.

Die Notherben werden in 3 Klassen eingetheilt.

Zur ersten Klasse gehören die Descendenten – die Kinder, Kindeskinder ꝛc.

Zur zweyten — die Ascendenten – Aeltern – Großältern.

Zur dritten — die Geschwistere, jedoch nur in einem einzigen Falle, wovon weiter unten. –

§. 2.

a) Descendenten.

Die Descendenten gehören zur ersten Klasse, dergestalt, daß, solange diese vorhanden sind, die Ascendenten keinen Anspruch auf einen Pflichttheil haben.

Unter Descendenten aber werden jene verstanden, die vom Erblasser entweder unmittelbar oder mittelbar durch Zeugung abstammen, sie mögen schon geboren seyn, oder nicht. Also sind in der ersten Klasse — Notherben

1. Kinder in Hinsicht ihrer Aeltern.

   a) Rechtmäßige (legitimi).

   b) Rechtmäßiggemachte (legitimati).

   * Die Legitimation geschieht entweder durch nachfolgende Ehe, per subsequens matrimonium; oder per rescriptum Principis. Letztere, wenn sie plena ist, giebt Familienrechte und Anspruch auf Erbschaft: dagegen die minus plena legitimatio löschet nur die Erbmakel aus, ertheilt aber keine Familienrechte.

   c) Ausserehelliche Kinder (filii illegitimi).

   * Diese sind aber nur Notherben ihrer Mutter. (Mehreres hievon im Anhange II.) Von ihrem Vater können sie eingesetzt werden, müssen aber nicht eingesetzt werden.

2. Enkel, nepotes, nach dem Tode ihrer Aeltern — hinsichtlich ihrer Großältern — von väterlicher und mütterlicher Seite.

* Den Enkeln gebührt der Pflichttheil nach Stämmen — in stirpes; nicht nach Köpfen, in capita.

§. 3.

2) Ascendenten.

Zur zweyten Klasse der Notherben gehören die Ascendenten.

Unter Ascendenten werden Aeltern und Großältern verstanden.

Sind keine Descendenten da, wohl aber Ascendenten; so haben diese Anspruch auf den Pflichttheil: und zwar zuerst die Aeltern, und nur in Ermanglung der Aeltern — die Großältern u. s. w.

§. 4.

3) Die Geschwistere.

Die Geschwistere sind nur in einem einzigen Falle als Notherben zu betrachten, wenn nähmlich eine schändliche Person, persona turpis, zum Erben eingesetzt worden ist.

* Es ist noch eine Kontroversfrage, ob im besagten Falle alle Geschwistere ohne Ausnahme einen rechtlichen Anspruch auf den Pflichttheil haben.

Daß alle vollbürtige Geschwistere (germani), und jene, die einen Vater gemeinschaftlich haben (consanguinei), jenes Recht besitzen, dieß ist entschieden.

Ob es aber auch jene Halbgeschwistere haben, die von verschiedenen Vätern, aber von einer Mutter entsprossen sind, (uterini); dieß ist sehr bestritten.

Letzteren ist L. 27. Cod. de inoff. testam. offenbar entgegen. Und das spätere Gesetz Nov. 118. c. 4., worin nach der Meinung der Rechtsgelehrten die Uterini zur querela inofficiosi testamenti zugelassen seyn sollen, ist in diesem Punkte nicht klar genug.

** Auch ist es noch nicht ausser allen Zweifel gesetzt, welche Personen unter die schändlichen, inter personas turpes, zu zählen sind.

Das Instructionale Bambergense bestimmt, daß alle personæ turpes, infamia juris vel facti ex facto proprio resultante notatæ darunter zu zählen seyen.

Die Rechtsgelehrten z. B. Höpfner, giebt jene als personas turpes an, die gesetzlich ehrlos sind, infamia juris laborantes. Hieher rechnen sie

a) Jene, die unter des Schinders Hand gestanden sind: d. i. an welchen der Schinder eine Strafe exequirt hat.

b) Jene, welche durch gerichtlichen Ausspruch als ehrlos erklärt worden sind. Z. B. Meineidige.

c) Muthwillige Banquerotteurs.

d) Oeffentliche Huren — meretrices sive prostibula.

e) Kuppler und Kupplerinen, lenocinii rei.

NB. Bemerkung. Es ist hie und da herrschende Meinung, daß der Erblasser, wenn er Geschwistere hat, diesen wenigstens 5 fl. vermachen müsse. Allein dieß ist falsch.

Zweyter Artikel.

Wieviel der den Notherben gebührende Pflichttheil betrage.

§. 1.

Pflichttheil. — A. Der Descendenten.

Wenn die weitere Frage entsteht, wieviel der den Notherben gebührende Pflichttheil betrage; so kömmt es vor allem darauf an, ob die Frage sey von dem Pflichttheile der Descendenten, oder von dem Pflichttheile der Ascendenten und — Geschwisteren (in dem schon bekannten Falle).

Ist die Frage von dem Pflichttheile, der den Descendenten gebührt; so kömmt es wieder darauf an, ob die Aeltern nach dem Bamb. Landrechte in Gütergemeinschaft gelebt haben, oder nicht.

§. 2.

1) Pflichttheil der Descendenten, wenn die Aeltern in Gütergemeinschaft gelebt haben.

Wenn Aeltern in Gütergemeinschaft gelebt haben, und der überlebende Theil — Vater oder Mutter im Wittibstande — ein Testament machen will; so besteht der den Kindern gebührende Pflichttheil in einem sogenannten Kindstheile. Dieser sogenannte Kindstheil, portio virilis, wird so berechnet. Das reine Vermögen (also nach Abzug der Schulden und anderer zu bestreitenden Auslagen) wird nach der An-

zahl der vorhandenen Kinder mit Einschlusse des testirenden Vaters oder der testirenden Mutter in eben so viele gleiche Theile ausgeschlagen. Diese einzelnen Theile heißt man Kindstheile, portiones viriles. Wenn nun der älterliche Kindstheil abgezogen wird; so bleibt soviel übrig, als der Pflichttheil der sämmtlichen Kinder ausmacht. Z. B.

Der überlebende Ehegatte hat ein reines Vermögen von 3000 fl. und nur ein einziges Kind. Hier ist 1500 fl. der dem Kinde gebührende Pflichttheil.

Hat er zwey Kinder; so ist im gegebenen Falle 1000 fl. der Pflichttheil für jedes Kind.

Hat er fünf Kinder, so ist 500 fl. als das Sechstel der Pflichttheil eines jeden Kindes.

Was den Kindstheil des testirenden Vaters oder der testirenden Mutter betrifft; so kann darüber letztwillig verfügt werden, jedoch mit gewissen Einschränkungen: Wenn ein solcher Vater oder eine solche Mutter den ganzen Kindestheil einem ihrer Kinder als Prälegat vermachen, oder denselben unter ihren Kindern in ungleichen Theilen vertheilen will; so ist dieses, so sehr auch das Bamb. Landrecht die Gleichhaltung der Kinder empfiehlt, gar nicht verwehrt. L. R. S. 82. §. VIII.

Will aber ein solcher testirender Vater, oder eine solche testirende Mutter ihren Kindstheil an Auswärtige vererben, vermachen, verstiften, — sey es auch an eine milde Stiftung; — so kann es nur über die Hälfte

geschehen; die andere Hälfte muß wieder unter den Kindern bleiben; jedoch kann sie nach Belieben des Testators diesem oder jenem Kinde, oder allen zugewendet werden. Sieh L. R. S. 82 §. IX.

Ausnahmen: 1. Wenn der verwittibte Ehetheil von dem verstorbenen Ehegatten die erweißliche ausdrückliche Erlaubniß erhalten hat, mehr als die Hälfte seines Kindstheils an auswärtige Personen, oder an milde Stiftungen gelangen zu lassen; so kann er dieses ohne Anstand thun. Sieh L. R. S. 82 §. IX.

2. Wenn Eheleute durch besondere Verträge ihren Kindern das ganze Vermögen auf den Fall zugesichert haben, wo der überlebende Ehegatte im Wittibstande verstirbt, ohne mit den Kindern abgetheilt zu haben; so hat gar kein Testament Platz. Sieh L. R. S. 84 §. XIV.

3. Wenn die Ehegatten dem überlebenden Ehetheile den dritten Theil des Vermögens mit beyderseitiger Bewilligung vorbehalten haben; so kann der überlebende Ehetheil auch über den ganzen dritten Theil des Vermögens frey testiren, und er ist den sämmtlichen Kindern nur zwey Drittheile zu hinterlassen schuldig.

* Diese Befügniß der Eheleute, einander den dritten Theil des gemeinschaftlichen Vermögens zuzuwenden, steht ihnen zu sowohl beym Eintritte in die Ehe, wenn zwey rein ledige, oder mit abgetheilten Kindern versehene Personen einander hey-

rathen, als auch bey Lebzeiten beyder erstehelichen Ehegatten.

Jedoch kann dieser dritte Theil, solange die Gütergemeinschaft dauert, auf keine höhere Summe erstreckt werden. Sieh L. R. S. 81 §§. VI. und VII. — Weber l. c. B. I. S. 415-418.

§. 3.

2) Pflichttheil der Descendenten, wenn die Aeltern nicht in Gütergemeinschaft gelebt haben.

Wenn die Aeltern ihr Vermögen nicht vermischet, oder nur die eheliche Errungenschaft miteinander gemein haben; so ist der Pflichttheil der Descendenten nicht nach dem L. R., sondern nach den gemeinen Rechten, secundum jus commune, zu bestimmen.

Um aber den Pflichttheil für die Descendenten nach gemeinen Rechten zu bestimmen, kömmt es darauf an, mieviel Kinder vorhanden sind:

a) Wenn vier oder weniger als vier Kinder dasind; so besteht der Pflichttheil für sie in dem dritten Theile des Vermögens.

b) Wenn aber fünf oder mehr als fünf Kinder vorhanden sind; so besteht ihr Pflichttheil in der Hälfte des Vermögens.

Dieß ist in folgenden 2 Versen ausgedruckt:

Quatuor aut infra dant natis jura trientem:
Pluribus ac supra dant natis jura semissem.

Z. B. Ein Ehegatte lebt mit seinem Ehegatten nach gemeinen Rechten. Er hat 1, 2, 3, oder 4 Kinder am Leben. Sein Vermögen besteht in 6000 fl. Hier gebührt den sämmtlichen Kindern = 2000 fl. als Pflichttheil; über die übrigen zwey Drittheile, also über = 4000 fl. kann er frey disponiren.

Hat er aber bey diesem Vermögen zu = 6000 fl. 5, 6 oder 7, oder noch mehrere Kinder; so gebührt ihnen sammt und sonders die Hälfte, also = 3000 fl. als Pflichttheil: über die andere Hälfte zu = 3000 fl. kann er frey testiren. Sieh L. R. S. 79 §. II.

* Die Aeltern, welche ihren Kindern auf solche Art den bloßen Pflichttheil hinterlassen, bedienen sich zwar ihres Rechtes: allein welch' trauriges Andenken sie ihren Kindern hinterlassen, und wie sie die Gemüther ihrer Kinder von sich abwenden, ist leicht denkbar, und durch die Erfahrung beurkundet.

** Ihren vollkommen abgetheilten Kindern sind die Aeltern keinen Pflichttheil mehr zu hinterlassen schuldig.

*** Wird eines von den Kindern aus gerechter Ursache enterbt; so darf diese Enterbung den übrigen Kindern nicht schaden. Z. B. Sind 5 Kinder vorhanden, und eines wird rechtlich enterbt; so gebührt doch den 4 übrigen die Hälfte des Vermögens als Pflichttheil: denn in diesem Falle wird auch der Enterbte mitgezählt. — Sind aber nur 4 oder 3 Kinder vorhanden; so ist es gleichviel, ob der Enterbte mitgezählt werde oder nicht; weil

in diesem Falle das Drittheil des Vermögens die legitima ausmacht: es mag nun gleich der Enterbte gezählt werden oder nicht. Conf. Heilfeld Juris p. for. Tom. I. §. 518.

§. 4.

B. Pflichttheil der Ascendenten.

Wenn ein Kind eigenes Vermögen besitzt, und ein Testament machen will; so muß es, es mag gleich schon von seinen Aeltern abgetheilt seyn oder nicht, erstgedachte seine Aeltern, oder, wenn diese nicht mehr leben, seine Großältern als Erben in den ihnen gebührenden Pflichttheil einsetzen.

Dieser den Ascendenten gebührende Pflichttheil besteht im dritten Theile des ganzen Vermögens.

Hat ein solches Kind in seinem letzten Willen seine Aeltern oder — in deren Ermanglung seine noch vorhandenen Großältern nicht eingesetzt; so können diese die Aufhebung des kindlichen Testaments verlangen, und ab intestato succediren. L. R. S. 140 §. XI.

Ausnahmen: Diese Verbindlichkeit der Kinder, ihre Aeltern oder Großältern wenigstens in den Pflichttheil einzusetzen, fällt weg —

1. Wenn das Kind, welches testirt, Descendenten hat: denn in diesem Falle ist es diesen, nicht den Ascendenten den Pflichttheil schuldig.

2. Wenn das Kind verheyrathet ist, und mit seinem Ehegatten die Gütergemeinschaft rechtlich

eingegangen hat: denn hier kann es gar kein Testament machen; solange der andere Ehegatte noch am Leben ist: und stirbt es; so fällt das ganze Vermögen dem überlebenden Ehegatten allein zu.

3. Wenn das Kind mit seinem Ehegatten den wechselseitigen Erbfolgvertrag eingegangen hat: denn hier hat der überlebende Ehegatte allein rechtlichen Anspruch auf das Vermögen des Verstorbenen. (Sieh oben)

4. Wenn das Kind verheyrathet ist, und mit seinem Ehegatten in Gütergemeinschaft stehend mit Einwilligung desselben einen Erbvertrag zu Gunsten eines Dritten errichtet hat: denn in diesem Falle hat dieser Dritte Erbrechte erhalten.

5. Wenn das Kind ein peculium castrense oder quasi castrense besitzt; so kann es darüber frey disponiren, ohne seinen Ascendenten einen Pflichttheil davon überlassen zu müssen.

* Daß die Geistlichen von ihren Peculien ohne Unterschied ihren Aeltern, respve Großältern, den Pflichttheil schuldig sind, ist schon oben erinnert worden.

6. Wenn das Kind eine rechtmäßige Ursache hat, seine Aeltern zu enterben. (Hievon weiter unten.)

* Wenn verheyrathete Söhne und Töchter kinderlos sind, und mit ihrem Ehegatten weder in Gütergemeinschaft, noch in wechselseitiger Erbfolge stehen;

so können sie, wenn sie Aeltern oder andere Ascendenten haben, ihren Ehegatten nicht zum einzigen Erben ihres Vermögens einsetzen, sondern sind ihren noch lebenden Aeltern oder andern Ascendenten den Pflichttheil schuldig. L. R. S. 141. §. XII.

** Auch enterbte Kinder sind ihren Aeltern, von denen sie enterbt worden sind, den Pflichttheil schuldig.

Dritter Artikel.

Wie und aus welchen Ursachen Notherben enterbet werden können.

§. 1.

Enterbung.

Notherben müssen in der Regel als Erben — wenigstens in ihren Pflichttheil eingesetzt werden: doch können sie aus gewissen rechtlichen Ursachen davon ausgeschlossen werden. Diese ausdrückliche Ausschließung eines Notherben von der Erbschaft heißt Enterbung.

Hier entstehet also die Frage:

Wie können Notherben enterbt werden?

Die Notherben sind 1. Kinder. 2. Aeltern. 3. Geschwistere (in einem gewießen, schon bekannten, Falle.)

Es fragt sich also wieder:

I. Wie können Kinder von ihren Aeltern enterbt werden?

II. Wie können Aeltern von ihren Kindern enterbt werden?

III. Wie können Geschwistere, im Falle, wo sie Notherben sind, von ihren Geschwisteren enterbt werden?

§. 2.

A. Enterbung der Kinder. 1) Nach gemeinen Rechten. 2) Nach dem Landrechte.

Wenn Aeltern ein Kind enterben wollen; so ist vor allem darauf zu sehen, ob sie nach gemeinen Rechten, oder in Gütergemeinschaft leben.

1. Leben die Aeltern nach gemeinen Rechten; so muß die Enterbung, wenn sie gültig seyn soll, ebenfalls nach den gemeinen Rechten geschehen, und nach diesen muß die Enterbung

a) ausdrücklich,

b) aus gesetzlichen, und

c) aus bestimmten Ursachen geschehen.

* Blos stillschweigende Uebergehung des Notherben ist keine Enterbung.

2. Leben aber die Aeltern in Gütergemeinschaft; so soll die Enterbung, wenn sie gelten soll,

a) nicht einseitig, sondern in Form eines gemeinschaftlichen Willens geschehen, — oder in soweit der verstorbene Ehetheil dem Ueberlebenden die ausdrückliche Erlaubniß dazu ertheilt hat. L. R. S. 85 §. III.

b) Die enterbungsmäßige Ursache mag nun α. während der vorigen Ehe gegen den abgelebten oder

überlebenden Theil allein zu Schulden gebracht worden seyn; oder B. beyde Aeltern zugleich angehen. L. R. S. 85 §. IV.

c) Im nachfolgenden Wittibstande hat daher keine Enterbung Statt. Ibid.

* Hier tritt blos obrigkeitliche Bestrafung ein; nebstdem, daß es, wie es sich von selbst versteht, den verwittibten Aeltern unbenommen bleibt, ein solches undankbare Kind blos auf seinen Pflichttheil einzusetzen.

d) Auch bey freywilliger Grundtheilung mit den Kindern bey lebendigem Leibe ohne Absicht auf weitere Verehelichung hat Enterbung Statt; jedoch müssen sich die Aeltern vor – oder bey der Theilung erklären: und dann bleibt die Kindesportion des Enterbten in der theilbaren Masse.

Schreitet aber der verwittibte Vater oder die verwittibte Mutter zur zweyten Ehe; so hat die Enterbung bey der vorausgehenden Grundtheilung nicht Statt. L. R. S. 87 §. VIII.

* Das enterbte abgetheilte Kind ist doch Intestaterbe seiner Aeltern, wenn diese ohne Hinterlassung eines Ascendenten versterben: sey es auch, daß noch andere Geschwistere vorhanden sind, welche konkurriren. L. R. S. 88 §. IX. Conf. Weber B. I. §. 459 - 463.

§. 3.

Enterbung aus guter Absicht.

Es fügt sich jezuweilen, daß, wenn ein Sohn verschuldet ist, der testirende Vater oder die testirende Mutter die Kinder desselben als Erben einsetzen will mit Uebergehung des verschuldeten Sohnes, der sich dieses auch gerne gefallen läßt.

Hier entsteht nun die Frage: Kann eine solche sogenannte exhæreditatio bonæ mentis, Enterbung aus guter Absicht, geschehen?

Das Bamb. Landrecht hat hierüber Folgendes festgesetzt:

1. Eine solche Enterbung kann zum Nachtheile der Gläubiger nicht geschehen. L. R. S. 86. §. V.

2. Der Sohn oder die Tochter kann sich zum Nachtheile der Gläubiger der Erbschaft seiner Aeltern nicht begeben. L. R. S. 87. §. VII.

3. Sogar wenn ein Kind ausdrücklich enterbt worden ist; so steht den Gläubigern dieses Kindes das Recht zu, die ordentliche Enterbung des Kindes anzufechten. L. R. S. 86. §. VI.

* In dem angegebenen Falle bleibt den testirenden Aeltern nichts übrig, als das verschuldete Kind blos in den Pflichttheil einzusetzen, das Uebrige aber den Enkeln zu überlassen. Conf. Weber I. B. §. 121. u. 122.

§. 4.

Aus welchen Ursachen Kinder enterbt werden können.

Die gesetzlichen Ursachen, aus welchen Kinder von ihren Aeltern enterbt werden können, sind in der Novella 115. cap. 3. enthalten. Kürzer sind sie in folgenden Versen ausgedruckt:

Bis septem ex causis exhæres filius esto:
Si patrem feriat: vel maledicat ei.
Carcere detrusum si negligat; – aut furiosum:
Criminis accuset; vel paret insidias:
Si dederit damnum grave: si nec ab hoste redemit:
Testarive vetet: se societque malis:
Si mimos sequitur: vitietve cubile paternum:
Sique fidem mutet: filia si meretrix.

Es sind also 14 Ursachen, aus welchen Kinder enterbt werden können.

1. Wenn sie sich an ihren Aeltern thätlich vergreifen.
2. Wenn sie ihren Aeltern mit harten, ehrenrührigen Worten begegnen.
3. Wenn sie ihre Aeltern aus dem Gefängnisse zu befreyen im Stande wären; dieses aber zu thun sich weigern.
4. Wenn sie sich ihrer wahnsinnig gewordenen Aeltern nicht annehmen.
5. Wenn sie ihre Aeltern eines peinlichen Verbrechens (den Hochverrath ausgenommen) anklagen.

6. Wenn sie ihren Aeltern mit Gift oder auf andere Art nach dem Leben streben.

7. Wenn sie ihren Aeltern einen beträchtlichen Schaden an ihrem Vermögen zugefügt haben.

8. Wenn sie ihre Aeltern aus den Händen des Feindes nicht befreyen, wo sie doch könnten und sollten.

9. Wenn sie ihre Aeltern verhindern, ein Testament zu machen, oder ein bereits schon gemachtes zu ändern.

10. Wenn sie sich mit Verbrechern als Theilnehmer verbinden.

11. Wenn sie sich den Klopffechtern oder Gauklern zugesellen.

12. Wenn sie das Ehebett ihrer Aeltern beflecken: z. B. wenn der Sohn mit seiner Stiefmutter sich fleischlich versündiget.

13. Wenn sie von der wahren Religion abfallen, und sich zu verbothenen Sekten halten.

14. Wenn die Tochter ohne Verschulden der Aeltern ledig geblieben ist, und sich dem Hurenleben ergeben hat.

* Das Bamb. Landrecht ermahnet die Aeltern, daß, wenn sie auch ein Kind aus rechtmäßigen Ursachen enterben könnten, sie doch vielmehr die älterliche Liebe vordringen lassen, und das Vergehen lieber auf andere Art als mit Enterbung ahnden sollen. L. R. S. 85. §. II.

§. 5.

B. Aus welchen Ursachen Aeltern enterbt werden können.

Die gesetzlichen Ursachen, aus welchen die Aeltern von ihren Kindern enterbt werden können, finden sich vor in der Novelle 115. cap. 4., und sind in folgenden Versen enthalten:

Si pater accuset capitalis criminis: aut se
Adjungat nurui: vitæque est insidiatus:
Testari prohibet gnatum, matrique venenum
Præparet: inclusum si carcere – vel furiosum,
Negligat: et veram contemnat religionem.

Es sind also hier 8 Enterbungsursachen:

1. Wenn die Aeltern die Kinder wegen eines peinlichen Verbrechens anklagen.
2. Wenn der Vater mit der Schwiegertochter zu thun hat.
3. Wenn Aeltern den Kindern nach dem Leben streben.
4. Wenn Aeltern den Sohn hindern, ein Testament zu machen.
5. Wenn der Vater der Mutter, oder diese dem Vater mit Gift oder sonst nach dem Leben strebt.
6. Wenn Aeltern ihre Kinder nicht aus feindlicher Gefangenschaft befreyen, da sie doch könnten.
7. Wenn Aeltern sich ihrer blödsinnigen Kinder nicht annehmen.
8. Wenn Aeltern die wahre Religion verlassen, (und zu einer nicht recipirten Sekte übergehen).

§. 6.

C. Aus welchen Ursachen Geschwistere da, wo sie Noth=erben sind, enterbt werden können.

In welchem Falle auch Geschwistere Notherben seyen, ist oben erklärt worden. Gesetzt nun, man wolle in solchem Falle seine Geschwistere enterben; so müssen rechtmäßige Ursachen vorhanden seyn. Diese sind folgende drey:

1. Wenn sie ihrem Bruder nach dem Leben streben.
2. Wenn sie demselben solche Laster zur Schuld legen, die mit dem Tode zu bestrafen sind.
3. Wenn sie das Vermögen des Bruders zugrund=zurichten suchen.

Kurz: Den Geschwisteren kann eine persona tur=pis vorgezogen werden, wenn sie dem Testirer nach Leben, Ehre oder Güter gestrebt haben.

Diese 3 Enterbungsursachen sind in folgenden Versen ausgedrückt:

Tres licet ob causas ingratum pellere fratrem.
Si fratri insidias perniciemque struit:
Si scelera impingat ferro fatoque pianda;
Aut si fraternas perdere tentet opes.

Zweytes Hauptstück.

Freywillige Erben.

Hier entsteht die zweyte Hauptfrage: Wer kann als Erbe eingesetzt werden?

Um diese zweyte Hauptfrage zu lösen, wollen wir dieselbe zuerst positiv, dann negativ beantworten. Oder wir wollen nicht nur kennen lernen, wer in einem Testamente als Erbe eingesetzt werden könne; sondern auch, wer nicht als Erbe eingesetzt werden könne.

Erster Artikel.

Wer als Erbe eingesetzt werden könne.

§. 1.

Erbfähige.

Als Erben können alle jene eingesetzt werden, die nicht durch das Gesetz als erbunfähig erklärt sind.

§. 2.

1) Einzelne Personen.

Es können I. einzelne Personen eingesetzt werden. Höpfner bemerkt in seinem Kommentar über die Heineccischen Institutionen, daß sogar ungewisse Personen als Erben eingesetzt werden können, wenn nur die Ungewißheit gehoben werden kann. Die Ungewißheit aber wird gehoben —

a) Durch Abwartung eines gewissen Zeitpunkts:
Z. B. Wer im künftigen Jahre erster Bürgermeister der hiesigen Stadt seyn wird, soll mein Erbe seyn.

b) Durch das Loos:
Z. B. Titius, Kajus und Sempronius sollen um meine Erbschaft loosen: wen das Loos trifft, der soll mein Erbe seyn.

c) Durch Präsumtion:

z. B. Mein Vetter Johann soll mein Erbe seyn. Wenn nun der Erblasser mehrere Vettern hat, die Johann heißen; so tritt die Vermuthung ein, daß jener gemeint sey, mit welchem er die meiste Freundschaft unterhalten hat.

* Ist die Ungewißheit auf keine Weise zu heben; so ist die Erbseinsetzung ungültig.

§. 3.

Wenn der Erblasser die Armen als Erben eingesetzt hat, ohne sie genau zu bestimmen; so sind es jene gemeint, welche an seinem Wohnorte leben.

§. 4.

2) Ganze Körperschaften.

Es können auch II. ganze Gemeinden, Kirchen, Kollegien, Städte, Akademien, Schulanstalten, Armeninstitute, Spitäler ꝛc. als Erben eingesetzt werden — überhaupt alle von dem Landesherrn angeordnete oder bestätigte Gesellschaften.

Zweyter Artikel.

Wer nicht als Erbe eingesetzt werden könne.

§. 1.

Erbsunfähige.

Als Erben können nicht eingesetzt werden alle jene, die vom Gesetze als Erbunfähig erklärt sind.

§. 2.

Erbunfähig sind nach den Gesetzen:

1. Jene, die zur Strafe ihre Freyheit verloren haben. Servi pœnæ.
2. Jene, die in die hohe Reichsacht gesetzt worden sind. Deportati seu banniti majore banno.
3. Jene, die zur Todesstrafe verurtheilt worden sind. Damnati ad ultimum supplicium.
4. Ketzer und ihre Vertheidiger. Hæretici et eorum defensores.

* Dieß ist nur von den nicht tolerirten Ketzern zu verstehen.

5. Apostaten: jene nämlich, welche vom christlichen Glauben abgefallen sind. Apostatæ a fide Christiana.
6. Die Verfolger der Kardinäle. Persecutores R. E. Cardinalium.
7. Jene, welche den Erblasser gemordet haben, um die Erbschaft oder das Vermächtniß um so geschwinder zu erlangen.
8. Jene, welche sich des Hochverrathes schuldig gemacht — d. i. einen feindseligen Anschlag auf die Person des Landesherrn gemacht haben, und — ihre Söhne.
9. Jene, welche wegen eines Pasquills verurtheilt worden sind. Damnati ob carmen famosum.
10. Kinder, die aus einem verdammten Beyschlafe — entweder aus einem Ehebruche — oder aus

einem blutschänderischen — oder aus einem sakrilegischen Beyschlafe erzeugt worden sind. — Liberi ex damnato coitu procreati. Diese können von ihren Aeltern nicht eingesetzt werden.

* Neuere Rechtsgelehrte, welche die Novella 89. cap. 15. als die Quelle dieser Behauptung einer schärferen Kritik unterwerfen, läugnen dieses, und erklären nur jene Kinder als Erbschaftsunfähig, die aus einer blutschänderischen Ehe erzeugt worden sind. Z. B. Höpfner ꝛc.

Indessen ist es doch sicherer, in einem solchen Falle, wo ein aus verdammten Beyschlafe erzeugtes Kind als Erbe eingesetzt werden soll, von dem Landesherrn ein Diplom zu erwürken, welches ein solches Kind als erbfähig erkläre.

** Uneheliche Kinder, filii illegitimi, können von ihrem Vater, wenn keine ehelichen Kinder und keine Aeltern desselben vorhanden sind, als Erben seines ganzen Vermögens (als hæredes ex asse) eingesetzt werden.

Hat er aber rechtmäßige Kinder, so kann er die unehelichen Kinder nur in einen Zwölftheil seines Vermögens einsetzen, — in uncia. Hat er keine rechtmäßige Kinder, aber Aeltern; so ist er diesen den Pflichttheil schuldig; das Uebrige kann er seinen unehelichen Kindern zuwenden. Conf. Novell. 89. cap. 12.

Nach dem Bamb. Landrecht kann ein Ehetheil, der mit seinem verstorbenen Ehegatten in

Gütergemeinschaft gelebt und eheliche Kinder hat, seinen unehelichen Kindern die Hälfte seines Kindstheils vermachen.

† Mehreres hievon weiter unten; Anhang II.

11. Unerlaubte Gesellschaften, collegia illicita.

* Im rechtlichen Sinne werden alle jene Gesellschaften für unerlaubt gehalten, welche nicht wenigstens die landesherrliche Bestätigung erhalten haben. Sey es auch, daß dergleichen nicht bestätigte Gesellschaften keine böse Absichten haben: so werden sie doch als personæ morales incertæ angesehen.

12. Jüdische Synagogen, Synagogæ Judæorum.

* Einzelne Juden können eingesetzt werden.

13. Geistliche Orden und ihre einzelnen Glieder, die ihrer Verfassung gemäß keines Eigenthums fähig sind. Z. B. der Franziskaner- und Kapuzinerorden.

* Doch können ihnen bewegliche Sachen, oder der Preis für unbewegliche Güter als Legate vermacht werden.

Bemerkung. Das Instructionale Bamb. bemerkt: „Alle jene, welche nicht als Erben eingesetzt werden können, sind auch größtentheils nicht fähig, Testamente zu machen. Nicht aber umgekehrt. D. i. Wer nicht fähig ist, ein Testament zu machen, ist darum nicht unfähig, als Erbe eingesetzt

zu werden. Z. B. Unmündige Kinder können nicht testiren, sind aber doch erbfähig.

13. * Daß die Testamentszeugen nicht zugleich als Erben eingesetzt werden können, hievon wird weiter unten die Rede seyn.

Dritter Abschnitt.

Gegenstand eines Testaments.

Der Gegenstand eines Testaments, oder einer Erbseinsetzung muß eine Sache seyn, worüber der Erblasser würklich disponiren kann.

Hier entsteht die zweyfache Frage:

I. Ueber welche Sachen kann nicht testirt werden?

II. Auf welche Sachen kann sich das Successionsrecht des Erben nicht erstrecken?

Erstes Hauptstück.

Worüber nicht testirt werden könne.

§. 1.

Der Erblasser kann über nichts testiren, worüber ihm nicht die volle Freyheit zu disponiren zusteht. – Also

1. Nicht über ein Vermögen, welches der Erblasser erst würde erworben haben, wenn er länger gelebt hätte.

Z. B. Ein verheyratheter, von seinen Aeltern noch nicht abgetheilter, Sohn will auf dem

Todsbette, da seine Aeltern noch leben, über seinen älterlichen Erbtheil, der ihm einmahl zufallen würde, wenn er seine Aeltern überlebte, ein Testament zu Gunsten seiner Frau errichten. Kann er? Nein: Niemand kann über ein Vermögen testiren, das er nicht schon würklich besitzt, oder nicht vor seinem Tode erworben hat.

2. Nicht über geistliche Dinge, die dem menschlichen Gewerbe nicht unterworfen sind. Nur in soferne sie mit zeitlichen Gütern vereinigt sind, gehen sie mit diesen an die Erben über.

Z. B. Das jus patronatus, das mit einem castro vereinigt ist, kann mit diesem castro auf die Erben übergehen.

3. Nicht über fremde Sachen – nicht über Sachen, worauf ein Dritter ein Recht hat.

Z. B. Ein Grundstück, welches verpfändet (hypothezirt) ist, kann nicht als frey vererbt, oder vermacht werden; sondern geht mit der darauf haftenden Hypothekschuld auf den Erben oder Vermächtnißnehmer über.

Ein Grundstück, worauf eine reelle Servitut, oder ein usus fructus haftet, geht mit diesen Lasten an den Erben oder Legatar über.

Kurz: die obligationes tum passivæ tum activæ des Erblassers gehen auf die Erben über.

Die eigentliche reine Erbschaft besteht in dem, was nach Bezahlung der Schulden, deducto ære alieno, übrig bleibt.

* Wenn das Instructionale Bamb. sagt: Licet res aliena legari possit etc.; so ist dieß so zu verstehen:

Der Erblasser kann eine seinem Erben zugehörige Sache vermachen, dergestalt, daß wenn dieser die Erbschaft antritt, er auch sich muß gefallen lassen, diese Sache an den bestimmten Legatar herauszugeben. Conf. Leyser Med. Vol. V. et VI. pag. 871. de re hæredis legata.

4. Nicht über partikuläre – bestimmte Sachen: d. i. Die Erbschaft selbst muß unbestimmt seyn. Bestimmte Sachen sind eigentlich Legaten – nicht die Erblassung, nicht die Erbschaft.

Z. B. Ich setze den Sempronius, Titius und Mövius zu meinen Erben ein, dergestalt, daß Sempronius mein Haus, Titius ein tausend Gulden, und Mövius meine Pretiosen erben soll. — Dieß wären Vermächtnisse, Legate, und nicht Erblassung. —

Nur in dem einzigen Falle, wo der Erblasser einen einzigen Erben hätte, könnte er ihn in eine bestimmte Sache z. B. in sein Landgut als Erben einsetzen. Uebrigens aber können die Erben in einen gewießen jedoch nicht ganz bestimmten Theil des Vermögens z. B. in den dritten, vierten, fünften Theil ꝛc. eingesetzt werden.

Z. B. Ich setze den Sempronius und Titius zu meinen Erben ein, dergestalt, daß Sempro=

nius ein Drittheil, Titius aber zwey Drittheile erben soll.

5. Nicht über Lehen — feuda: denn über diese kann ohne Einwilligung des Domini directi und der Agnaten nicht disponirt werden.

Z. B. Ein Vater besitzt unter andern Gütern auch Mannlehen, d. i. solche Lehengüter, worauf nur die Söhne rechtlichen Anspruch haben. Ueber diese kann er nicht zu Gunsten der Töchter testiren.

6. Nicht über Fideikommißgüter: denn über diese ist schon disponirt, und dem daraus erworbenen Rechte kann durch eine letztwillige Verfügung nicht präjudizirt werden.

7. Nicht über das gemeinschaftliche Gut der in Gütergemeinschaft lebenden Eheleute.

* Hievon war schon oben die Rede. Eine weitere Erklärung ist hier nicht mehr nothwendig.

8. Nicht über das Vermögen der in wechselseitiger Erbfolge stehenden Eheleute.

* Auch hievon ist schon oben weitläufig genug gehandelt worden.

** Was bey der Vereinkindschaftung Rechtens sey, auch davon war schon die Rede.

9. Nicht über uneinwerfliche Güter. Res inconferibiles.

* Was es mit den einwerflichen und nicht einwerflichen Gütern für eine Bewandtniß habe, hievon

werden in den nächst folgenden §§. hinlängliche Aufschlüsse gegeben werden.

10. Nicht über das dem jüngsten Sohne zustehende Vorwahlrecht.

* Von dem Vorwahlrechte — weiter unten.

§. 2.

Erbseinwerfung.

Um zwischen einwerflichen und nicht einwerflichen Gütern gehörig unterscheiden zu können, und überhaupt um über diese Materie volles Licht zu verbreiten, wollen wir nach Anleitung des Bamb. Landrechts folgende Fragen beantworten:

1. Was ist Erbseinwerfung — bonorum collatio?
2. Wann hat Erbseinwerfung Statt?
3. Wer muß einwerfen?
4. Was muß nicht eingeworfen werden, oder was ist collationsfrey?
5. Was muß eingeworfen werden?
6. In wieferne müssen ausserordentliche fruchtlose Auslagen eingeworfen werden?
7. Wie ist der Beweiß über den Conferendenpunkt herzustellen?
8. Was haben Aeltern hinsichtlich der einwerflichen Güter zu beobachten?
9. Wie hat die Erbseinwerfung zu geschehen?
10. Wann hört die Collationsverbindlichkeit auf?
11. Sind die Gläubiger berechtigt, Collation zu fordern?

§. 3.

1. Was Erbseinwerfung sey.

Oefter geschieht es, daß Kinder von ihren Aeltern bey Lebzeiten derselben vor den übrigen Kindern gewieße Vorschüsse erhalten. (Daß Aeltern und Großältern von ihren Kindern solche Vorschüsse erhalten, ist ein seltener Fall.) Wenn es nun zur würklichen Erbschaft kömmt; so müssen diese Vorschüsse in die Erbschaft eingeworfen werden: d. i. sie werden als ein Theil der Erbschaft angesehen, und die Erben, welche dergleichen Vorschüsse erhalten haben, müssen sich solche anrechnen, und von ihrem Erbsantheile abziehen lassen.

Erbseinwerfung also ist nichts anders, als die Anrechnung derjenigen Güter, die Einer der Notherben oder Mehrere unter ihnen vor der Theilung schon empfangen haben, zur Erbschaftsmasse, damit die Gleichheit der Erbportionen hergestellt werden könne.

Anrechnung wird sie genennt, weil es nicht nöthig ist, daß das vorauserhaltene Gut, wenn es anders den Erbtheil nicht überschreitet, reell wieder beygeschafft werde, welches oft unmöglich ist: genug, daß es bey der Berechnung der ganzen Erbschaft mit in Ansatz komme.

Z. B. Man macht folgende Berechnuug:

5000 fl. beträgt die Erbmasse, wie sie jetzt an beweglichen und unbeweglichen Gütern noch existirt.

1000 fl. hat der Sohn A. schon erhalten.
2000 fl. — der Sohn B. — — —
4000 fl. — die Tochter C. — — —
— — — die Tochter D. — — —

12000 fl. Summe des ganzen Vermögens. — Beträgt also der Erbtheil eines jeden der 4 Kinder = 3000 fl. —

A. hat schon 1000 fl. empfangen, erhält also noch 2000 fl.
B. hat schon 2000 fl. empfangen, erhält also noch 1000 fl.
C. hat schon 4000 fl. empfangen, zahlt also heraus 1000 fl.
D. hat noch nichts empfangen, bekömmt also = 3000 fl.

Conf. L. R. S. 97. §. I.

§. 4.

2) Wann die Erbseinwerfung Statt habe.

Die Erbseinwerfung hat Statt sowohl in jenen Fällen, wo erst die Erbschaft nach des Erblassers Ableben anfällt, als auch da, wo bey annoch lebendigem Leibe mit den Notherben abgetheilt wird. L. R. S. 104 §. XXIII.

§. 5.

3) Wer einwerfen müsse.

A. Nur die Notherben sind schuldig, das Vorausempfangene einzuwerfen — also a) des Erb-

lassers leibliche, unabgetheilte Kinder, b) dessen Enkel, c) Aeltern und Großältern.

* Abgetheilte Kinder und Enkel, wenn sie nach der Abtheilung etwas empfangen haben, sind auf den Fall, wo sie in Ermanglung eines älterlichen Testamentes ab intestato succediren, nicht schuldig, das nach der Theilung Empfangene einzuwerfen: es müßte dann seyn, die Einwerfung wäre ihnen ausdrücklich anbefohlen worden. L. R. S. 97. §. II.

B. Enkel müssen bey der großälterlichen Erbschaft conferiren

a) das, was ihre verstorbene Aeltern —

b) was sie selbst von den Großältern einwerflich erhalten haben; sey es auch, daß sie sich der älterlichen Erbschaft entschlagen hätten. L. R. S. 98. §. III. und S. 102. §. XVI.

C. Die von ihren Aeltern abgetheilten Kinder, wenn sie als Erben ihrer Großältern auftreten, müssen in die großälterliche Erbschaft das einwerfen, was sie vor – und nach der Abtheilung nicht geschenksweise von ihren Großältern erhalten haben: es sey denn, daß ihnen die Einwerfung ausdrücklich wäre erlassen worden. L. R. S. 98. §. IV. u. S. 102. §. XVII.

D. Aeltern und Großältern müssen nur dann konferiren, wenn sie bey anfallender Erbschaft ihrer Kinder oder Enkel blos unter sich erben: nicht aber wenn sie mit Seitenverwandten concurriren. L. R. S. 98 §. V.

§. 6.

4) Was collationsfrey sey.

Alles, was der Erblasser vor Hinterlassung seines Vermögens den Notherben aus rechtlicher Schuldigkeit gegeben hat, oder ihm hat angedeihen lassen, sind die Notherben einzuwerfen nicht schuldig. L. R. S. 100. §. X.

a) Was auf die Kinder in so lang, bis sie sich im eigenen Nahrungsstande befinden, zu ihrem Unterhalte, Erlernung nöthiger Handthierungen, Künste und Wissenschaften nach den Standes- und Vermögensumständen der Aeltern verwendet wird, ist als ordentliche Auslage nicht einzuwerfen. L. R. S. 100. §. XI.

* Der Ausdruck: nöthige Handthierungen ꝛc. ist hier nicht zu strenge zu nehmen. Auch blos nützlicher Aufwand, wodurch das Kind zu leichterer oder besserer Versorgung gelangen konnte, bleibt ausser Anschlag, wenn er nur die Standes- und Vermögensverhältnisse nicht überstiegen hat.

b) Schankungen, die den Notherben gemacht wurden, sind, in so ferne dadurch der Pflichttheil der übrigen Kinder nicht verletzt wird, nicht einzuwerfen. L. R. S. 102. §. XV.

c) Auch die Nutznießung von den einwerflichen Gütern bis zur vollzogenen Erbtheilung ist collationsfrey, es mögen nun gleich die übrigen Erben

auch etwas Einwerfliches erhalten haben, oder nicht. Sieh L. R. S. 104. §. XXII.

* Eine Ausnahme hievon wird weiter unten vorkommen.

§. 7.

5) Was eingeworfen werden müsse.

Eingeworfen muß werden:

1. Was der Erblasser weder aus einer verbindlichen Rechtsschuldigkeit, noch als ein würkliches Geschenk, sondern nur überhaupt und auf Abschlag der künftigen Erbschaft gegeben hat. L. R. S. 102. §. XV.
2. Die Ausstattung und die mitgegebenen Heyrathsgüter. Ibid.
3. Der Hochzeitverlag. Ibid.
4. Die ausserordentlichen Auslagen, welche zum Besten eines Kindes sind gemacht worden, z. B. zur würklichen Versorgung. L. R. S. 101. §§. XII. und XIII.

   * Von den ausserordentlichen fruchtlosen Auslagen wird im nächstfolgenden §. die Rede seyn.
5. Uebermäßige Schankungen.

   * Diese sind nur in so ferne einwerflich, als der Pflichttheil der übrigen Kinder dadurch verletzt worden ist.

§. 8.

6) In wie ferne ausserordentliche fruchtlose Auslagen eingeworfen werden müssen.

Wenn die Frage entsteht, ob und in wie ferne ausserordentliche oder fruchtlose Auslagen zu con-

feriren seyen; so ist vorzüglich darauf zu sehen, ob das Kind großjährig oder minderjährig war, als diese Auslagen für dasselbe gemacht wurden.

A. War das Kind großjährig; so müssen

a) dergleichen Auslagen, die mit dessen Zustimmung gemacht wurden, conferirt werden.

b) Jene Auslagen, die mehr aus übermäßiger Neigung, als auf Verlangen des großjährigen Kindes verwendet wurden, sind nur in soferne, als der Pflichttheil der Uebrigen verletzt worden ist, zu conferiren.

* Aus der Vergleichung des Vermögenstands zur Zeit der Verwendung und zur Zeit der älterlichen Hinterlassenschaft wird sich das Uebermaas ergeben.

c) Im Zweifel soll dem Kinde der Pflichttheil unverletzt bleiben.

B. War das Kind minderjährig; so sind dergleichen ausserordentliche aber fruchtlose Auslagen nicht in Aufrechnung zu bringen, wenn der Pflichttheil der übrigen Kinder nicht verletzt wird. L. R. S. 101. §. XIV. Weber B. I. §. 172-173.

§. 9.

7) Wie der Conferendenpunkt zu beweißen sey.

Der Beweis des Conferendenpunkts macht die eigenhändige Aufzeichnung der Aeltern. L. R. S. 105. §. XXV.

Doch bleibt den Kindern der Gegenbeweis vorbehalten. L. R. S. 105. §. XXVI.

§. 10.

8) Was die Aeltern hinsichtlich der einwerflichen Güter zu beobachten haben.

Das Landrecht S. 106. §§. XXVII. u. XXVIII. ermahnet die Aeltern:

1. Soviel als möglich Gleichheit unter den Kindern zu beobachten; —
2. Oder, da, wo sie dem einen Kinde mit mehr, als dem andern an Handen gehen wollen, genau und umständlich anzumerken, wie, wieviel, und zu welchem Gebrauche es gegeben worden sey; —
3. Sich allenfalls von dem Empfänger einen ordentlichen Schein darüber ausfertigen zu lassen;
4. Etwa auch die Sache wegen der Einwerfung noch bey ihren Lebzeiten zwischen den Kindern und mit ausdrücklicher Bewilligung derselben in Richtigkeit zu setzen.

§. 11.

9) Wie die Erbseinwerfung zu geschehen habe.

Auf die Frage: Wie die Erbseinwerfnng zu geschehen habe, ist schon oben §. 3. geantwortet worden. Hier sind nur noch einige Bemerkungen nachzutragen:

1. Die einzuwerfende Sache ist nach dem Preise

derjenigen Zeit, wo sie der Erbe empfangen hat, anzuschlagen.

2. Daher soll gleich bey Empfangung der einzuwerfenden Sache

a) der Werth von dem Geber bestimmt —

b) die Einwilligung der übrigen Kinder dazu erfordert —

c) bey nicht zu Stand gekommener Uebereinkunft der Preis gerichtlich bestimmt werden.

3. Läßt es der Geber oder Empfänger an Bestimmung dieses Preises ermangeln; so ist Letzterer schuldig, das Empfangene nach dem Werthe der Zeit des Empfangs in die Erbschaftsmasse einzuwerfen, und alle von demselben bis zum Theilungsschlusse gezogene Nutzungen zu ersetzen. S. L. R. S. 103. §. XIX.

4. Wenn die Aeltern eine Collation nachgelassen haben, ohne den Pflichttheil der übrigen Kinder zu verletzen; so hat auch keine Collation zu geschehen.

Ist aber der Pflichttheil der übrigen Kinder dadurch verkürzt; so muß soviel eingeworfen werden, als hinlänglich ist, den Pflichttheil wieder herzustellen. L. R. S. 100. §. IX.

5. Auf gleiche Art müssen nicht nur Kinder, sondern auch deren Erben in absteigender Linie einwerfen. Die übrigen Erben sind von der Einwerfung befreyt. L. R. S. 100. §. IX.

Kinder u. Kindskinder müssen conferiren.

6. Die Gläubiger haben nicht einzuwerfen. Entsteht ein Concurs; so gehen die Gläubiger den Miterben desjenigen, von dem Ersatz gefordert wird, vor. L. R. Ibid. Conf. Weber I. B. §. 177 — 179.

§. 12.

10) Wann die Collationsverbindlichkeit aufhöre.

Die Collationsverbindlichkeit hört auf —

1. Wenn die einwerfliche Sache ohne Verschulden des Empfängers — durch bloßen Zufall — zugrundgieng.
2. Ist die einwerfliche Sache nur zum Theile verschlimmert worden; so ist sie nach ihrem gegenwärtigen Werthe anzuschlagen. — L. R. S. 103 §. XVIII.
3. Wenn der Erblasser die Collation ohne Verletzung des Pflichttheils der übrigen Notherben erlassen hat.

* Kein Kind kann sich durch Entschlagung der älterlichen Erbschaft von der Collationsverbindlichkeit frey machen. L. R. S. 98 §. VI.

** Auch die Antretung der großälterlichen Erbschaft mit der Rechtswohlthat des Gesetzes oder Inventars befreyt die Enkel von der Einwerfung nicht. L. R. S. 102 §. XVI. Conf. Weber I. B. §. 180 – 181.

§. 13.

Ob die Gläubiger Collation fordern können.

Um die Frage: Ob die Gläubiger Collation fordern können, zu verstehen, und richtig zu lösen, wol-

len wir mit Weber l. c. §. 182. folgenden Fall aufstellen:

Ein Vater hat zwey Söhne — den A. und den B.
Dem A. gab er bey seinen Lebzeiten = 500 fl.
Dem B. aber — — — — = 1000 fl.
In der Folge nimmt das älterliche Vermögen ab:
Der Vater stirbt. Nach seinem Tode bricht Concurs aus.

Hier entsteht nun die Frage: Können die Gläubiger nicht fordern, daß diese 2 Söhne das Empfangene einwerfen, um sich davon bezahlt zu machen? Oder muß wenigstens nicht der Sohn B. so conferiren, daß die Theile gleich werden?

Nach dem Landrechte kann wohl der Sohn A. von seinem Bruder B. fordern, daß er einwerfe. — Aber die Gläubiger können dieß nicht fordern.

Die beyden Söhne können sich hier der väterlichen Erbschaft entschlagen: denn das Landrecht verbietet nur die Entsagung der älterlichen Erbschaft zum Nachtheile der Gläubiger des Sohns, nicht aber in Rücksicht der Gläubiger der Aeltern.

* Nach dem gemeinen Rechte können beyde Söhne sich der älterlichen Erbschaft entschlagen, und jeder behält das ihm gegebene Conferendum.

§. 14.

Vorwahlrecht.

Da die Aeltern über das Vorwahlrecht derer, denen es gebührt, nicht frey und willkührig testiren

können; so entsteht hier die Frage, was es mit dem sogenannten Vorwahlrechte für eine Bewandtniß habe.

Wir betrachten hier das Vorwahlrecht nur in Beziehung auf letztwillige Dispositionen der Aeltern.

Aeltern können allerdings, soferne sie nicht durch das Gesetz ausdrücklich beschränkt werden, mittels eines Testaments die Anordnung treffen, wie die einstmalige Theilung unter ihren Kindern geschehen — was z. B. dieses, jenes Kind für Grundstücke oder andere Erbschaftsgegenstände erhalten soll. Auch ist es ihnen nicht unbenommen, diese Gegenstände um einen gewießen Werth anzuschlagen; nur dürfen sie nicht ein Kind vor dem Andern so begünstigen, daß dadurch der Pflichttheil der Uebrigen geschmälert werde.

Hat jedoch schon das Gesetz eine Disposition gemacht; so versteht es sich von selbst, daß jene der Aeltern unbefugt sey.

Dieß ist der Fall, wenn das Gesetz einem Kinde vor dem andern das Recht der Vorwahl oder des Vorgriffes angeordnet hat.

Dieses Recht gehört nach dem Bamb. Landrechte nicht den Töchtern, sondern den Söhnen, und unter mehreren Söhnen dem jüngsten. L. R. S. 90 §. IV.

Der jüngste Sohn aber kann sich der Vorwahl nicht weiter bedienen, als auf den häuslichen Ansitz und damit verknüpften Hof, Gut und andere Gerechtsame. L. R. S. 90 §. V.

Ist nun ein solcher jüngster Sohn vorhanden, dem das Vorwahlrecht gebührt; so können Aeltern dieses Recht durch ein Testament nicht aufheben; können es letztwillig keinem andern Kinde zueignen. L. R. S. 95 §. XX.

Selbst dann steht den Aeltern dieses nicht zu, wenn sie auch wichtige Gründe dazu hätten: z. B. weil der jüngste Sohn noch zu jung ist, den häuslichen Ansitz zu behaupten. Nur können sie einen Wunsch äussern, der jedoch keine Verbindlichkeit hat, sondern dem Gutachten des Vormunds und dem richterlichen Ermessen zu seiner Zeit unterworfen ist.

* Wie es mit dem Vorwahlrechte ausser dem Falle eines zu errichtenden Testaments zu halten sey, z. B. bey Grundtheilungen, bey Güterübergaben ꝛc. ꝛc. Hievon lese man L. R. S. 89 - 97. und Weber I. B. §. 183 - 201.

Zweytes Hauptstück.

Auf welche Sachen sich das Erbfolgrecht des Erben nicht erstrecke.

§. 1.

Erbfolgrecht des Erben.

Der Erbe hat das Recht, in das Vermögen des verlebten Erblaffers zu succediren, und zwar in das ganze, oder nur in einen Theil desselben; je nachdem er entweder allein Erbe, oder nur Miterbe ist.

§. 2.

Auf welche Sachen der Erbe kein Succeſſionsrecht habe.

Auch hier entſteht die Frage: Auf welche Güter des Erblaſſers der Erbe kein Erbfolgrecht habe.

Die Antwort auf dieſe Frage iſt beynahe dieſelbe, wie oben im I. Hauptſt., wo von dem Erblaſſer die Rede war.

Der Erbe kann

1. Nicht in die Güter des noch lebenden Erblaſſers ſuccediren: denn Viventis nulla eſt hæreditas.

   * Nur dann, wenn ein Erblaſſer von ſeinem Teſtamente abgehen, und noch bey Lebzeiten eine Austheilung ſeines Vermögens unter ſeine Erben machen wollte; könnten dieſe in die Güter des noch lebenden Erblaſſers ſuccediren.

2. Nicht in geiſtliche Güter: in res ſacras, auſſer ſie werden mit zeitlichen Gütern vereinigt. (wie oben.)

3. Nicht in fremde Güter: in res alienas.

   * Sieh oben.

4. Nicht in ſolche Güter, worüber der Erblaſſer gar nicht teſtiren konnte.

5. Nicht in uneinwerfliche Güter; denn was die Geſetze als uneinwerfliches Gut erkläret haben, das können die Erblaſſer nicht als einwerflich erklären, ſomit auch nicht vererben.

6. Nicht in Vermächtnisse; in res legatas.

* Die Vermächtnisse, deren es beynahe in einem jeden Testamente bald mehr, bald weniger giebt, müssen von dem Erben berichtiget werden; es sey denn, es bleibe dem Erben nach Berichtigung der sämmtlichen Legaten nicht einmal der vierte Theil von dem Vermögen des Erblassers übrig. In einem solchen Falle kann, wenn es der Erblasser nicht ausdrücklich untersagt hat, der Testamentserbe von allen Vermächtnissen so viel abziehen, als hinlänglich ist, den vierten Theil des Vermögens zu ergänzen. Dieß geschieht vi legis falcidiæ et trebellianicæ. (Hievon aber weiter unten.)

§. 3.

Anfallsrecht, jus accrescendi.

Das Anfallsrecht, jus accrescendi, besteht in der gesetzlichen Verordnung, vermöge welcher unter mehreren Erben oder Vermächtnißnehmern ein erledigter Antheil den Uebrigen zufällt.

I. Sind mehrere Erben eingesetzt, und einer oder der andere von ihnen stirbt noch vor dem Erblasser; so fällt nach dem Tode des Erblassers die Erbportion des vorhin verstorbenen Miterben den übrigen noch lebenden Erben zu, wenn anders der Erblasser für diesen Fall nichts besonders verfüget hat.

Z. B. Ich habe drey Erben A. B. und C. als Erben in gleiche Theile meines Vermögens ein-

gesetzt. Wenn nun einer von diesen 3 Erben z. B. der Erbe B. noch vor mir, oder noch vor angetretener Erbschaft stirbt; so fällt seine Erbportion in die Erbschaftsmasse, und die noch übrigen Erben A. und C. theilen nach meinem Tode das ganze hinterlassene Vermögen in 2 gleiche Theile.

II. Sind mehrere Vermächtnißnehmer vereinigt in ein gewießes Legat eingesetzt; und einer von ihnen stirbt vor dem angefallenen Legate; so fällt nach des Erblassers Tod der Theil dieses Legats den übrigen Collegataren zu.

Z. B. Mövius, Titius und Sempronius sind im Testamente dergestalten bedacht, daß sie miteinander 600 fl. erhalten sollen. Stirbt nun einer von ihnen vor dem Erblasser; so erhalten nach des Erblassers Tode die 2 überlebenden Legataren das Legat zu 600 fl. miteinander, jeder 300 fl.

* Sind aber verschiedenen Personen verschiedene Sachen vermacht worden; so hat das Anfallsrecht nicht Statt; sondern das erledigte Legat fällt in die Erbschaftsmasse zurück.

§. 4.

Vertheilung der Erbschaft unter mehreren Erben.

Wie die Erbschaft unter mehreren eingesetzten Miterben vertheilt werden soll, ob in gleichen oder ungleichen Portionen, dieß hängt von der Bestim-

mung des Erblassers ab. Ist nichts bestimmt worden; so erben die sämmtlichen Erben zu gleichen Theilen.

Die Römer theilten ihre Verlassenschaft nach 12 Theilen. Die ganze Verlassenschaft hieß As, und ein Zwölfttheil Uncia. Zwey Zwölftel hießen Sextans, denn es ist der sechste Theil von Zwölfen. — Drey Unzen oder 3 Zwölftel hießen Quadrans; denn 3 Zwölftel ist der vierte Theil des Ganzen. — Vier Unzen oder 4 Zwölftel hießen Triens, weil sie den dritten Theil von Zwölf ausmachen. — Fünf Unzen oder fünf Zwölftel hieß man Quincunx (von quinque unciæ) — Sechs Unzen, od. sechs Zwölftel hießen Semis, als die Hälfte von Zwölf. — Sieben Unzen oder 7 Zwölftel wurden Septunx (von septem unciæ) genannt. — Acht Unzen oder 8 Zwölftel hießen Bes. (woher dieses Wort entstanden sey, ist unbekannt.) — Neun Unzen oder 9 Zwölftel hießen dodrans, gleichsam demto uno quadrante. — Zehn Unzen oder 10 Zwölftel hießen decunx (von decem unciæ) oder dextans (von as demto sextante) — Endlich eilf Unzen oder 11 Zwölftel hießen deunx (demta est una uncia). —

Auch vertheilte man eine Erbschaft nach 24 Theilen; dann sagte man, es sey ein dupondium gemacht.

Vertheilte man sie nach 36 Theilen; so hieß es tripondium.

Diese Eintheilungen sind nicht nothwendig: jedem Erblasser steht es frey (salva legitima) Theile zu

machen, wie er will: z. B. Er kann sagen: A. soll mein Erbe seyn auf zwey Fünftel, und B. auf drey Fünftel. — Oder A. soll mein Erbe seyn auf zwey Sechstel, und B. auf vier Sechstel.

* Nur muß das Ganze so vertheilt werden, daß alles aufgeht, und vom Ganzen nichts übrig bleibt: denn es ist eine Regel: Der Erblasser kann nicht zum Theile-testatus, und zum Theile-intestatus sterben.

§. 5.

Wenn Geschwistere und Geschwisterkinder als Erben concurriren.

Wenn Geschwistere und Geschwisterkinder als Erben eingesetzt worden sind, ohne daß bestimmt wurde, wie sie succediren sollen; so erben die Geschwistere von Rechtswegen in capita (nach Köpfen); die Geschwisterkinder aber in stirpem (nach dem Stamme). Indessen ist es dem Erblasser nicht verwehrt, auch die Geschwisterkinder in capita succediren zu lassen: dieß muß aber ausdrücklich bestimmt seyn.

Ueberhaupt soll in diesem Falle, wo Geschwistere mit Geschwisterkindern als Erben concurriren, jedesmal ausgedrückt werden, wie die Geschwisterkinder succediren sollen, ob nach Köpfen, oder nach Stämmen.

§. 6.

Vom Falcidischen Gesetze oder Quarta Falcidiæ.

Es ist schon oben §. 2. in der Note bemerkt worden, daß, wenn nach Berichtigung der Legaten

dem Erben der vierte Theil der Erbschaft nicht übrig bleibt, er von allen Vermächtnissen so viel abziehen könne, als hinlänglich ist, den vierten Theil der Erbschaft zu ergänzen. Diesen vierten Theil heißt man für die Testamentserben Quarta Falcidiæ; für den Fiduciarerben aber, der das Vermögen an einen Dritten herausgeben soll, Quarta trebellianica.

Zuerst von der Quarta Falcidiæ:

Das Falcidische Gesetz, von dem Volkstribun Falcidius so genannt, besteht darin:

1. daß kein Erblasser mehr als drey Viertheile der Erbschaft zu Vermächtnissen aussetzen, — daß der Erblasser dem Erben wenigstens einen Viertheil des Vermögens übrig lassen soll.

2. daß, wenn der Erbe dennoch den vierten Theil des reinen Vermögens nicht übrig behalten sollte, er befugt sey, den Legataren so viel abzuziehen, als zur Ergänzung des ihm gebührenden vierten Theils nothwendig ist.

Dieser vierte Theil heißt nun Quarta Falcidiæ. Der Abzug von den sämmtlichen Legaten geschieht pro rata.

Wir wollen dieß in einem Beyspiele recht klar machen.

Beyspiel: Setze man, die Erbschaft oder das ganze reine Vermögen des Erblassers betrage = 1200 fl.

Hier wären also = 300 fl. als der vierte Theil dem Erben frey zu lassen.

Nun sind aber der Legaten soviel, daß nicht 300 fl., sondern nur 200 fl. übrig blieben; wie

müßte nun von den sämmtlichen Legaten der Abzug geschehen, daß noch 100 fl. als Ergänzungsquantum herausfielen?

Dieß geschieht auf folgende Art:

Legirt seyen	an A.	—	400 fl.
	an B.	—	300 fl.
	an C.	—	150 fl.
	an D.	—	100 fl.
	an E.	—	50 fl.
			1000 fl. in Summe.

Es fehlen also dem Erben an seinem Viertheile = 100 fl. Diese 100 fl. haben die sämmtlichen Legataren zuviel.

Um nun zu ermessen, wieviel jeder Legatar heraus bezahlen müsse; setzt man diese Proportion an:

1000 fl. : 100 = 50 : x (= 5)

Hier hätte also der letzte Legatar 5 fl. heraus zu zahlen. Nach diesem Maasstabe wäre also der Abzug in folgenden Raten zu machen.

E. muß herauszahlen	=	5 fl.	— also
D. — — —	=	10 fl.	
C. — — —	=	15 fl.	
B. — — —	=	30 fl.	
A. — — —	=	40 fl.	
	Summe =	100 fl.	—

Damit aber der falcidische Viertheil berechnet werden kann, müssen zuerst von dem ganzen Vermögen alle Passive a) alle Schulden. b) die Kösten

der letzten Krankheit. c) die Leichkösten. d) die Gerichtskösten abgezogen werden. Was nach Abzug alles dessen übrig bleibt, dieß ist das reine Vermögen, wovon dem Erben die Quarta Falcidiæ gebührt.

Z. B. Titius, der Erblasser, hinterläßt	=	1200 fl.
Dagegen aber auch Schulden	=	450 fl.
Die letzte Krankheit kostete	=	60 fl.
Die Leiche — — —	=	30 fl.
Die Gerichtskösten betragen	=	20 fl.
Summe des Abzuziehenden	=	560 fl.
Somit verbleiben als reines Vermögen	=	640 fl.
Von diesem reinen Vermögen sind	=	160 fl.

der vierte Theil, der dem Erben übrig bleiben muß.

§. 7.

Bedingniß, von welcher der falcidische Theil abhängt.

Nach Justinians Verordnung Nov. 1. cap. 2. muß derjenige Erbe, welcher auf den falcidischen Viertheil Anspruch machen will, ein Inventar errichten lassen; folglich die Erbschaft nur cum beneficio legis et inventarii antreten. Thut er das nicht; so ist er, wenn deductis deducendis der vierte Theil des reinen Vermögens nicht übrig bleiben sollte, der Wohlthat des falcidischen Gesetzes verlustigt.

§. 8.

Befügniß des Erblassers in Ansehung des falcidischen Vierttheils.

Der Erblasser ist befugt, den Abzug des falcidischen Vierttheils seinem Erben zu verbieten: nur

muß dieß mit ausdrücklichen Worten geschehen. Conf. Nov. 1. cap. 2. — Leyser l. c. p. 1009.

Weil aber alsdann zu besorgen ist, der Erbe möchte in der Ungewießheit, ob ihm etwas Nahmhaftes übrig bleibe, die Erbschaft ausschlagen; so ist allemal die Kodizillarklausel (wovon weiter unten die Rede seyn wird) höchst nothwendig, damit das Testament nicht destituirt werde.

* Auch milde Stiftungen, legata pia, sind von dem Beytrage zur Ergänzung des falcidischen Viertheils nicht ausgenommen, obgleich das Instructionale Bamb. pag. 400 sagt: „Piis (legatis) in hac diœcesi exceptis.“

§. 9.

Kautel. NB

Wenn Unerfahrne ein Testament machen, und allzuviele oder starke Legate verordnen; so soll derjenige, der das Testament aufnimmt, über das falcidische Gesetz den Erblasser belehren, und ihn ermahnen, daß er die Erbschaft wenigstens nicht über drey Viertheile beschwere.

§. 10. Enim Fideicomi

Der trebellianische Viertheil — quarta trebellianica.

Wenn der Erblasser seinen Erben verbindet, die Erbschaft an einen Dritten wieder herauszugeben; d. i. wenn der Erblasser ein Fideikommiß macht; so ist

der Erbe (hæres fiduciarius) gleichfalls befugt, einen Viertheil abzuziehen.

Dieser Viertheil heißt — Quarta trebellianica. Conf. Hellfeld l. c. §. 608. etc.

Vierter Abschnitt.

Erste wesentliche Form eines Testaments.

Forma testamenti primaria.

Das Instructionale Bamb. unterscheidet inter formam testamenti primariam et secundariam.

Von der forma primaria ist in diesem — von der forma secundaria in dem nächsten Abschnitte die Rede.

§. 1.

Erste wesentlichste Form.

Die erste und wesentlichste Form eines Testaments besteht in der direkten Einsetzung eines Erben — in directa hæredis institutione.

a) In einem geschriebenen Testamente, in testamento scripto, wird diese Erbseinsetzung so ausgedrückt: „Ich schreibe und ernenne zu meinem Erben den N. N.“

b) In einem mündlichen Testamente heißt es so: „Zu seinem Erben ernennet er den N. N.“

* Von der Form der Kodizille wird in der Lehre von den Kodizillen eigends die Rede seyn.

** Nicht selten wird in den Testamenten die sogenannte Kodizillarklausel beygefügt, die gemeiniglich so ausgedrückt wird: „Sollte dieser mein letzter Wille nicht als ein förmliches Testament zu Recht bestehen; so will ich doch, daß er als ein Kodizill, oder wie es sonst den Rechten nach geschehen kann, gelte."

Die Würkung und der Nutzen dieser Klausel besteht darin, daß, wenn in Ansehung der Erbseinsetzung etwas versehen worden, oder das Testament aus irgend einer Ursache ungültig ist, übrigens aber doch die Erfordernisse eines Kodizills hat, die Intestaterben schuldig sind, nach Abzug des Trebellianischen Vierttheils alles im Testamente Verordnete in Erfüllung zu bringen.

*** Auch geschieht es jezuweilen, daß man noch beysetzt: Wenn mein (geschriebenes) Testament nicht gültig seyn sollte; so soll es doch wenigstens als ein mündliches gelten, — oder als eine Donatio inter vivos, — oder als eine Schankung von Tods wegen.

Was ist auf diese Klauseln zu halten?

a) Die Klausel, daß das geschriebene Testament wenigstens als ein mündliches gelten soll, kann alsdann sehr nützlich seyn, wenn der Inhalt des Testaments den Zeugen vorgelesen worden, und die geschehene Vorlesung in der Solennisationsformel bemerkt worden ist.

b) Die Klausel, daß das Testament wenigstens als Schankung unter den Lebendigen, oder von Tods wegen gelten soll, hat nur dann eine Würkung, wenn der Erbe zugegen war, und die Schankung acceptirt hat, welche Acceptationshandlung ebenfalls in der Solennisationsformel ausgedrückt werden muß.

§. 2.

Modifikationen der Erbseinsetzung.

Die Erbseinsetzung kann verschieden modifizirt werden. Das Instructionale Bamb. stellet sechs solche Modifikationen auf.

I. Die Nacherbseinsetzung. Substitutio.

II. Die wechselweise Erbseinsetzung. Institutio reciproca.

III. Die bedingte Erbseinsetzung. Institutio conditionata.

IV. Die Erbseinsetzung mit einer gewießen Auflage. Institutio modalis.

V. Die Erbseinsetzung aus einer gewießen Ursache. Institutio causalis.

VI. Die Erbseinsetzung mit einer gewießen Beschreibung. Institutio demonstrativa.

§. 3.

I. Nacherbseinsetzung. Substitutio. a) Begriff.

Die Substitution – Nacherbseinsetzung, Untererbseinsetzung, Aftereinsetzung — ist

die Einsetzung eines zweyten Erben auf den Fall, wenn der erste die Erbschaft entweder nicht antreten könnte, oder nicht antreten wollte. Z. B. Ich schreibe und ernenne den Sempronius zu meinem Erben. Sollte aber derselbe vor mir versterben; so soll Titius mein Erbe seyn. Hier ist Sempronius der instituirte, und Titius der substituirte Erbe.

* Die Substitutio ist von der fideikommissarischen Erbseinsetzung, die zuweilen auch, jedoch uneigentlich, Substitution genennt wird, sehr verschieden.

Bey der fideikommissarischen Erbseinsetzung werden zwey Erben auf einmal eingesetzt: der erste direkt, der zweyte indirekt. Der erste soll die Erbschaft antreten; sie aber an den zweyten wieder abtreten. Dagegen bey der eigentlichen Substitution, wovon hier die Rede ist, wird der Nacherbe (hæres substitutus) alsdann erst Erbe, wenn der erste (hæres institutus) die Erbschaft gar nicht antritt.

§. 4.

b) Eintheilung.

Die Substitution ist dreyerley:

1. Die gemeine, – vulgaris.
2. Die pupillarische – pupillaris.
3. Die quasi pupillarische – quasi pupillaris.

Erkl. Die gemeine Substitution geschieht auf den Fall, wo ein jeder Erbe die Erbschaft nicht antreten kann, oder will. Z. B. Ich setze meinen

noch lebenden Vater zu meinem Erben ein: da ich aber vorausſehe, daß er etwa vor mir verſterben werde; ſo ſetze ich auf dieſen Fall meinen verheyratheten Bruder ein; und weil es möglich iſt, daß auch dieſer vor mir verſterbe; ſo ſetze ich auf dieſen weiteren Fall ſeine ſämmtlichen Kinder zu meinen Erben ein.

Die pupillariſche Subſtitution iſt jene, vermöge welcher der Vater ſeinem unmündigen Kinde (impuberi), falls es vor erreichter Mündigkeit ſterben ſollte, einen Nacherben ernennt. Z. B. Der Vater iſt tödtlich krank: er fürchtet, daß ſein einziges – noch unmündiges und ſehr ſchwächliches Kind ſterben möchte, ehe es ein Teſtament zu errichten im Stand iſt: er ſieht nicht gerne, daß alsdann das Vermögen an die Inteſtaterben komme: er macht daher ein Teſtament, und beſtimmt dem Kinde einen Nacherben.

Die quaſi pupillariſche Subſtitution iſt jene, vermöge welcher der Vater oder die Mutter ihrem blödſinnigen Kinde, welches Alters halber wohl ein Teſtament machen könnte, aber des Blödſinnes wegen daran gehindert iſt, einen Nacherben ſetzet.

Quaſi pupillariſch wird dieſe Subſtitution genennt, weil Blödſinnige den Pupillen — den Unmündigen gleich gerechnet werden.

§. 5.

Gemeine Nacherbseinſetzung. Subſtitutio vulgaris.

Jeder Erblaſſer kann jedem Erben auf die gemeine Art ſubſtituiren.

Diese gemeine Substitution hat lediglich den Zweck, damit auf den Fall, wo der eingesetzte Erbe sterben, oder die Erbschaft ausschlagen sollte, alsdann das Testament nicht destituirt werde, und die Intestaterben nicht eintreten müssen.

Auch hat sie den Nutzen, daß, wenn der eingesetzte Erbe vor dem Erblasser stirbt, dieser nicht ein neues Testament errichten muß, indem durch die Substitution schon gesorgt ist.

§. 6.

Pupillarische Nacherbseinsetzung. Substitutio pupillaris.

Dem Vater steht das Recht der pupillarischen Substitution zu: d. i. der Vater kann für sich und sein unmündiges Kind einen Erben auf den Fall ernennen, wenn dasselbe während der Jahre der Unmündigkeit sterben sollte.

Hiebon gelten nun folgende Grundsätze:

1. Das unmündige Kind, dem der Vater substituiren will, muß ausdrücklich zum Erben eingesetzt seyn: denn Substitutio setzt Institutionem voraus. Es wäre daher sehr gefehlt, wenn der substituirende Vater in seinem letzten Willen sagte: „Wenn mein unmündiges Kind noch in den Jahren der Unmündigkeit sterben sollte; so soll Cajus der Erbe seyn.“ Er muß sich also ausdrücken: „Ich setze mein noch unmündiges Kind zu meinem Erben ein; sollte aber dasselbe noch in den Jahren der Unmündigkeit sterben; so will ich auf diesen Fall

den Cajus als Nacherben eingesezt, und substituirt haben."

2. Dem als Erben eingesezten unmündigen Kinde wird auf den erwähnten Fall ein Erbe substituirt, nicht nur in Rücksicht der väterlichen Erbschaft, sondern auch in Rücksicht jenes Vermögens, welches dem Kinde irgendwoher schon angefallen ist, und ihm eigenthümlich zusteht. In soweit also erhält die Pupillarsubstitution nicht nur eine doppelte Erbseinsetzung — nähmlich des Kindes und des Substituten; sondern auch ein doppeltes Testament, das für das väterliche, und das für das kindliche Vermögen.

3. Wenn der Vater pupillarisch substituirt; so ist er nicht schuldig, jenen Personen den Pflichttheil zu geben, denen er von dem Kinde gebührt; z. B. der Mutter, den Großältern.

So ist es entschieden L. 8. Dig. §. 5. de inoff. testam.

* Heutzutags fangen die Rechtsgelehrten an, diese Befugniß als der natürlichen Billigkeit zuwider zu bestreiten. Das preußische Landrecht gebiethet die legitimam zu geben. —

Auf jeden Fall soll sich der Curatus, wenn er ein solches Testament aufnimmt, den testirenden Vater dahin zu bereden suchen, daß er den Pflichttheil denen nicht versage, denen er von Seite des Kindes gebührt.

4. Das Recht der pupillarischen Substitution ist

ein Ausfluß der väterlichen Gewalt, und steht nur dem Vater, nicht der Mutter zu.

* Auch dem vereinkindschafteten Vater steht dieß Recht zu. Conf. Weber l. c. II. B. S. 219. §. 830.

** Weber l. c. I. B. S. 107. §. 114. bemerkt wohl, das Bamb. Landrecht habe dadurch, daß es der Mutter im Wittibstande die nähmlichen Rechte, wie dem Vater, zugesteht, nicht auch das Recht der pupillarischen Substitution auf die Mutter übertragen wollen: die Gleichstellung der Mütter mit dem Vater betreffe blos die im Landrechte ausgedrückten, keineswegs aber die übrigen Rechte. Conf. L. R. S. 15. §. II. und S. 29. §. VIII.

§. 7.

Auf welche Art auch die Mutter pupillarisch substituiren könne.

Jezuweilen ist es sehnlichster Wunsch verwittibter junger Mütter, für ihr noch unmündiges Kind substituiren zu können. Was kann hier geschehen?

Hier kann die Mutter auf den Fall, wo das Kind in den Jahren der Unmündigkeit sterben sollte, eine fideikommissarische Verfügung treffen, und erklären, daß die Intestaterben dieses Kindes die ihnen anfallende Erbschaft an diesen oder jenen, und zwar ohne Abzug des Trebellianischen Viertheils restituiren und überlassen sollen.

Aber auch dieses kann von der Mutter nur in Hinsicht ihres eigenen Vermögens geschehen, nicht in

Rücksicht der dem Kinde eigenthümlichen Güter, und des ihm gebührenden Pflichttheils. Conf. Weber l. c. I. B. S. 106 §. 113. Vid. L. 69. §. 2. de legatis II.

* Die Form einer solchen von einer Mutter gemachten Pupillarsubstitution könnte etwa so lauten:

„Ich setze mein unmündiges Kind N. N. zu meinem Erben ein. Sollte dieses mein unmündiges Kind vor erreichter Mündigkeit versterben; so setze ich Nahmens desselben den N. N. zum Nacherben ein. Sollte dieses mein Testament, was die Pupillarsubstitution betrifft, nicht als ein förmliches und gesetzmäßiges Testament betrachtet werden können; so soll es wenigstens als ein Fideicommiß gelten; und ich verordne auf diesen Fall, daß der Intestaterbe (oder die Intestaterben) besagten meines Kindes die ihnen anfallende Erbschaft dem von mir eingesetzten Nacherben und zwar ohne Abzug des Trebellianischen Viertheils restituiren, und überlassen soll."

§. 8.

Quasi pupillarische Nacherbseinsetzung. Substitutio quasi pupillaris.

Die quasi pupillarische Substitution ist von der pupillarischen in folgenden Stücken verschieden:

1. Quasi pupillarisch können alle Ascendenten — Vater, Mutter, Großältern — substituiren.
2. Auch über die Jahre der Unmündigkeit hinaus kann dem blödsinnigen Kinde substituirt werden.

3. Der substituirende Erblasser ist verbunden, jedem den Pflichttheil zu geben, dem das blödsinnige Kind ihn zu geben schuldig wäre. — Ja noch mehr: Wenn keine Ascendenten da sind; müssen sogar die Geschwistere eingesetzt werden. Conf. L. 9. Cod. de impub. et aliis substitutionibus.

* Wie? Wenn der Vater oder die Mutter ein taubstummes Kind hat, und ihm einen Nacherben substituiren will?

Claproth in s. Abh. von Testamenten S. 121 sagt, in diesem Falle sey eine eigene Verwilligung des Landsherrn dazu nothwendig, um den Kindern substituiren zu können. Zum Beweise beruft er sich auf L. 43. Dig. de vulgari et pupillari substitut.

Diese Substitution fällt aber freilich alsdann hinweg, wenn das Kind heyrathet, und Kinder bekömmt: so wie im Falle des Blödsinns die Substitution wegfällt; sobald das Kind wieder zum Gebrauche seiner Vernunft kömmt.

§. 9.

II. Wechselseitige Erbseinsetzung. Institutio reciproca.

Es geschieht nicht selten, daß Eheleute — oder auch Geschwistere Erbfolgverträge untereinander errichten, d. i. sich zu wechselseitigen Erben einsetzen, und erklären, daß das Vermögen des zuerst Verstorbenen auf den Ueberlebenden fallen soll.

* Von solchen wechselseitigen Erbseinsetzungen oder Erbfolgverträgen ist schon oben im I. Abschn. weitläufig genug gehandelt worden.

§. 10.

III. Bedingte Erbseinsetzung. Institutio conditionata.

Erbseinsetzungen, die nicht pure, sondern unter einer gewießen Bedingung gemacht werden, heissen bedingte Erbseinsetzungen. Z. B. Mövius soll mein Erbe seyn, wenn er heyrathet.

* Ehe die Grundsätze in Ansehung solcher bedingten Erbseinsetzungen aufgestellt werden können, müssen klare Begriffe von den verschiedenartigen Bedingungen vorausgeschickt werden.

§. 11.

Begriffe.

1. Die Bedingung, von welcher eine Erbseinsetzung abhängt, ist entweder in præteritum, oder præsens, oder futurum.

   a) In praeteritum: Diese ist vorhanden, wenn Jemand etwas vererbt auf den Fall, daß ein gewießer Umstand sich vor der Verfertigung des Testaments schon ereignet hat. Z. B. Titius soll mein Erbe seyn, wenn er, wie es heißt, durch einen Brand großen Schaden erlitten hat.

   b) In praesens: Wenn der Umstand an dem Tage, wo das Testament errichtet wird, nach dem Willen des Erblassers existiren soll. Z. B. Sempronius soll mein Erbe seyn, wenn er heute, wo ich dieses Testament mache, verheyrathet ist.

   c) In futurum: Wenn der Umstand, von welchem das Erbfolgrecht abhängen soll, in die

Zukunft hinausgesetzt wird. Z. B. Kajus soll mein Erbe seyn, wenn er meine Bruderstochter heyrathen wird.

2. Die Bedingung ist entweder eine suspensive, oder resolutive.

a) Suspensiv ist die Bedingung, wenn verfügt wird, daß mit der Existenz der Bedingniß das Erbrecht erst anfangen soll. Z. B. Titius soll mein Erbe seyn, wenn er binnen zwey Jahren den geistlichen Stand antreten wird.

b) Resolutive Bedingung ist, wenn verfügt wird, daß mit der Existenz der Bedingung das Erbrecht aufhören soll. Z. B. Sempronius soll mein Erbe seyn, bis er sich verheyrathet.

3. Die Bedingung ist entweder möglich oder unmöglich.

Die unmögliche Bedingung ist entweder physisch oder moralisch unmöglich.

a) Physisch unmöglich, wenn die Erfüllung der Bedingniß die Naturkräfte übersteigt.

b) Moralisch unmöglich, wenn die Erfüllung der Bedingniß

α. den guten Sitten, oder

β. den Gesetzen zuwider ist.

4. Die Bedingung ist entweder causalis, oder potestativa, oder mixta.

a) Causalis, wenn ihre Erfüllung von Umständen abhängt, die nicht in der Gewalt desjenigen sind, dessen Erbrecht davon abhängig gemacht

wird. Z. B. Titius soll mein Erbe seyn, wenn binnen Jahr und Tag Friede wird.

b) Potestativa, wenn es von der freyen Wahl des Erben abhängt, die Bedingniß zu erfüllen. Z. B. Mövius soll mein Erbe seyn, wenn er heyrathen wird.

c) Mixta, wenn es theils von dem freyen Willen des Erben, theils von äusseren Umständen abhängt, daß die Bedingniß erfüllt werde. Z. B. Sempronius soll mein Erbe seyn, wenn er einen Sohn zeugen wird.

5. Die Bedingung kann eine positive oder negative seyn.

a) Positiv ist sie, wenn dem Erben zum Gesetze gemacht wird, etwas zu thun, um erben zu können.

b) Negativ, wenn der Erbe, um Erbe zu seyn, etwas nicht thun, oder etwas unterlassen soll.

§. 12.

Regeln von der bedingten Erbseinsetzung.

Bey den bedingten Erbseinsetzungen gelten folgende Regeln:

I. Eine Bedingung auf das Vergangene oder Gegenwärtige, in præteritum vel præsens schiebt die Erwerbung des Erbrechts nicht auf; sondern der unter einer solchen Bedingung eingesetzte Erbe wird entweder sogleich Erbe, wenn die Bedingung existirt hat, oder noch existirt; oder er hat im entgegengesetzten Falle alle Hoffnung zum Erbrechte verloren.

II. Eine resolutive Bedingung hat in der Regel nicht Statt; oder sie wird pro non adjecta gehalten, weil, wer einmal Erbe ist, es allzeit bleiben muß.

* Diese Regel leidet eine Ausnahme: wenn nähmlich der Erblasser in jenem Falle einen andern substituirt hat; so ist diese Verordnung als eine fideicommissarische gültig.

Z. B. Heißt es so: Titius soll mein Erbe seyn, bis er eine bessere Versorgung erhält: so wird diese Bedingung pro non adjecta gehalten. Titius bleibt Erbe, wenn er gleich eine bessere Versorgung erhalten hat.

Heißt es aber so: Titius soll mein Erbe seyn, bis er eine bessere Versorgung erhält; sobald er diese erhält, soll er die Erbschaft an den Mövius abtreten; so ist diese Verordnung als fideicommissarisch ganz gültig.

III. Die Erbeinsetzung unter einer physisch oder moralisch unmöglichen Bedingung wird für unbedingt; oder was gleichviel ist, die Bedingung wird pro non adjecta gehalten: die Ursache ist: Die Testamentserrichtung ist ein viel zu ernsthaftes Geschäft, als daß die Gesetze eine irrisorische oder gar unehrbare Bedingung als ernstlich gemeint ansehen sollten.

IV. Mögliche Bedingungen müssen erfüllt werden. Werden sie nicht erfüllt; so hat der unter solchen Bedingungen eingesetzte Erbe keine Erbrechte. Die

Erbschaft fällt entweder den unbedingt eingesetzten Miterben — oder, wenn kein Miterb vorhanden ist, den Intestaterben zu.

* Pendente conditione, d. i. Solang bis die Bedingniß erfüllt wird oder nicht, wird das Vermögen entweder von einem aufgestellten Güterpfleger (Curator); oder gegen geleistete Caution von dem bedingt eingesetzten Erben verwaltet.

V. Es ist einerley, ob die mögliche Bedingung eine casuale, oder potestative, oder gemischte sey.

Nur ist zu bemerken, daß wenn die Erfüllung einer gemischten Bedingung durch einen Zufall, oder durch die verweigerte Einwilligung eines Dritten verhindert wird, die Bedingung für erfüllt angesehen werde; es sey dann, daß nach zuverläßiger Meinung des Erblassers die Bedingung zu Gunsten eines Dritten beygesetzt worden ist.

Z. B. Titius ist mein Erbe, wenn er die Caja heyrathen wird. — Stellt nun Titius an die Caja den Antrag —, sie aber verweigert ihre Einwilligung; so wird dafür gehalten, daß Titius die Bedingung erfüllt habe, . . . ausser es wäre erweislich, daß die Bedingung lediglich zu Gunsten der Caja gesetzt wurde.

VI. Bey negativen Bedingungen — z. B. wenn er nicht Soldat werden wird ꝛc. ist Folgendes zu merken: Wenn nicht ein besonderer Umstand eintritt, der die befohlene Unterlassung nothwendig, oder das Gegentheil unmöglich macht; so währet

die Möglichkeit der Unterlassung, oder die Möglichkeit, gegen die im Testamente vorgeschriebene Bedingung zu handeln, durch das ganze Leben des bedingt eingesetzten Erben fort: er würde also nie Erbe werden können: und könnte es auch nach den ältesten Gesetzen nie werden.

Muzius Scävola sah das Ungereimte hievon ein, und verordnete, daß einem solchen Erben die Erbschaft gegen Caution, die von ihrem Urheber die Muzianische genannt wird, — nähmlich im Falle der Nichtunterlassung das ganze Vermögen mit den Interessen heraus zu geben, eingeliefert werde.

§. 13.

B. Vorsichtsregel für den Curatus.

Hat ein Curatus eine bedingte Erbseinsetzung aufzunehmen; so frage er den Erblasser, ob es sein Wille sey, daß, wenn diese Bedingung nicht erfüllt wird, seine Verordnung wegfallen, und wem sodann die Erbschaft zufallen soll.

Dadurch wird man sicher, ob der Erblasser würklich eine nur bedingte Erbseinsetzung machen wolle, oder nicht; und man kann seinen Sinn desto deutlicher ausdrücken. Conf. Claproth l. c. S. 84.

§. 14.

IV. Erbseinsetzung unter einer gewießen Auflage.

Sub modo.

Wenn der Erblasser einen gewießen Zweck bestimmt, wozu die Erbschaft — wenigstens zum Theile —

verwendet werden soll; so ist eine Modalerbseinsetzung vorhanden: Institutio sub modo — Erbseinsetzung mit einer Auflage.

Es kann öfter Zweifel entstehen, ob der Erblasser nicht eine Bedingung habe verschreiben wollen. In einem solchen Falle muß der muthmaßliche Wille des Erblassers entscheiden.

Indessen ist die Modalerbseinsetzung von der bedingten sehr verschieden.

Der bedingt eingesetzte Erbe erhält die Erbschaft so lange nicht, bis die Bedingung würklich erfüllt ist.

Der sub modo eingesetzte Erbe aber erhält die Erbschaft sogleich, eben weil die Erbschaft das Mittel ist, der ihm gemachten Auflage zu genügen. Nur muß er sich gefallen lassen, die Erbschaft wieder herauszugeben, wenn er den modum — die Auflage — nicht erfüllen will. — Doch kann auch diese Herausgabe der Erbschaft nicht gefordert werden, wenn Niemand ein Interesse dabey hat, daß der modus erfüllet werde:

Z. B. Die Erbseinsetzung laute so: „Ich setze den Titius zu meinem Erben ein, er soll aber mein Haus, welches ich zu bauen angefangen habe, ausbauen."

Ist ein Dritter dabey interessirt, daß das Haus ausgebaut werde, weil er es etwa als ein Legat erhalten hat; so ist der Erb dieß zu erfüllen verpflichtet, dergestalten, daß, wenn er es nicht erfüllt, man ihn zur Herausgabe der Erbschaft anhalten kann. — Ist

aber kein Dritter dabey intereſſirt, indem das Haus ſelbſt zur Erbmaſſe mitgehört; ſo kann im Falle, wo der modus nicht erfüllet, das Haus z. B. nicht ausgebauet wird, die Erbſchaft nicht zurückgefordert werden.

* Was hier von der Erbſchaft geſagt wurde, gilt auch von Vermächtniſſen, wenn dieſe ſub modo angeordnet worden ſind.

** Iſt der modus phyſiſch oder moraliſch unmöglich; ſo wird er pro non adjecto gehalten.

§. 15.

V. Erbseinſetzung aus einer Urſache. Inſtitutio cauſalis.

Es fügt ſich jezuweilen, daß der Erblaſſer den Beweggrund anführt, warum er Jemanden zu ſeinem Erben (oder zu ſeinem Legatar) eingeſetzt habe.

Eine ſolche Erbseinſetzung heißt Inſtitutio cauſalis. Hier entſteht die Frage: Wie? wenn die vom Erblaſſer angeführte Urſache falſch iſt; ſchadet dieſes dem Erben oder nicht?

In der Regel ſchadet dieſes dem Erben nicht. Die angeführte Urſache wird pro non adjecta gehalten.

Indeſſen wenn ein dritter Intereſſent beweiſen könnte, daß die Urſache von dem Erblaſſer für wahr gehalten worden ſey, und daß er ohne dieſen Irrthum die Erbseinſetzung gewieß nicht würde gemacht haben; ſo weiſet das Geſetz die exceptionem doli als das Mittel an, um einen ſub falſa cauſa eingeſetzten

Erben auszuschließen. Dieß Gesetz L. 72. Dig. de cond. et dem. lautet so: „Falsam causam legato non obesse verius est; quia ratio legandi legato non cohæret: sed plerumque doli exceptio locum habebit, si probetur alias legaturus non fuisse.“

§. 16.

VI. Erbseinsetzung mit Beschreibung. Institutio demonstrativa.

Wenn der Erblasser die Person, die er zu seinem Erben einsetzt, oder mit einem Legate bedenkt, anstatt bestimmt zu nennen, blos beschreibt; so ist das eine demonstrative Einsetzung:

Z. B. Meines Bruders Sohn, der jetzt auf der Universität zu Würzburg studirt, soll mein Erbe seyn.

Auf gleiche Art können auch Vermächtnisse beschrieben werden:

Z. B. Die Schachtel mit Geld, welche sich in meinem Komode versiegelt vorfinden wird, vermache ich dem N. N.

Wie sind nun solche demonstrative Erbseinsetzungen ꝛc. zu würdigen?

Wenn die Beschreibung so beschaffen ist, daß man zuverläßig weiß, wer, oder was damit gemeint sey, sey es auch, daß so manche Unrichtigkeiten dabey vorkommen; so schadet dieß der Gültigkeit der Erbseinsetzung oder des Vermächtnisses nicht.

Fünfter Abschnitt.

Zweyte wesentliche Form eines Testaments.

Forma testamenti secundaria.

Die zweyte wesentliche Form eines Testaments besteht in der Solennisirung desselben.

Worin besteht aber die Solennisirung — Solemnizatio testamenti?

Hier kömmt es vor Allem darauf an, ob von nichtprivilegirten, oder von privilegirten Testamenten die Rede ist.

Bey den nichtprivilegirten Testamenten ist wieder darauf zu sehen, ob es gerichtliche oder auffergerichtliche Testamente sind.

Bey den auffergerichtlichen —, ob sie nach dem gemeinen Rechte vor sieben Zeugen, oder nach dem Bamb. Landrechte vor dem Pfarrer und zweyen Zeugen — ob sie schriftlich oder mündlich errichtet werden.

Ich werde demnach, um ordentlich zu Werke zu gehen, diesen Abschnitt de forma secundaria testamenti in zwey Hauptstücke theilen: im ersten Hauptstücke von den nichtprivilegirten, im zweyten — von den privilegirten Testamenten handeln.

Am Schlusse werde ich noch bemerklich machen, wie es a) mit Aufbewahrung der Testamente, b) mit Protokollführung über hinterlegte Testamente, und c) mit Zurückgabe derselben zu halten sey.

Erstes Hauptstück.

Von den nichtprivilegirten Testamenten.

Die nichtprivilegirten Testamente machen die Regel — die privilegirten die Ausnahme von der Regel aus.

Die nichtprivilegirten Testamente sind jene, bey welchen alle und jede von den Gesetzen vorgeschriebene Förmlichkeiten beobachtet werden müssen.

Die privilegirten Testamente sind solche, bey welchen entweder gar keine, oder nicht alle Förmlichkeiten erfordert werden.

Zuerst von den nichtprivilegirten Testamenten.

Diese sind entweder gerichtliche, oder aussergerichtliche. Daher

Erster Artikel.

Von gerichtlichen Testamenten.

§. 1.

Gerichtliche Testamente.

Die gerichtlichen Testamente sind solche, die

a) entweder vor Gericht errichtet, oder

b) dem Gerichte übergeben werden. L. R. S. 51. §. I. nro. 2. u. 3.

Das Bamb. Landrecht S. 53. §. V. sagt ausdrücklich, daß, wenn Jemand ein gerichtliches Testament machen will, er solches vor seinem eigenen Gerichte,

oder vor einem jeden andern, wie er es für gut findet, thun könne. Indessen bleibt es immer rathsam, dergleichen Testamente bey dem ordentlichen Richter des Wohnorts zu errichten.

* Die gerichtlichen Testamente heißen auch testamenta publica, weil sie unter öffentlicher Autorität errichtet werden. Hieher gehören auch jene, welche man vor dem Landesherrn errichtet, indem man entweder dem Landesherrn seinen letzten Willen mündlich erklärt; oder ihm das Testament schriftlich überreicht; oder ihn ersucht, Deputirte zu schicken, denen man seinen letzten Willen mündlich erklärt, oder schriftlich übergiebt.

§. 2.

Vor Gericht errichtete Testamente.

Will Jemand sein Testament vor Gericht errichten, so muß Folgendes beobachtet werden:

1. Der Erblasser muß seinen letzten Willen in eigener Person vor Gericht erklären, nicht durch einen Bevollmächtigten.

2. Er muß diesen seinen letzten Willen erklären wenigstens vor einer Gerichtsperson und einem verpflichteten Schreiber.

* Durch ein Rescript Seiner königl. Maj. von Baiern v. 12. Nov. 1816. ist ausdrücklich verordnet worden, daß mit Abänderung der im Bamb. Landrechte Theil I. Tit. I. Anh. I. vorkommenden Bestimmung,

vermöge welcher zur Gültigkeit gerichtlicher Testamente die Beyziehung zweyer Gerichtsbeysitzer, Schöpfen, oder in deren Abgang, zweyer ehrlichen Männer vorgeschrieben war, in Zukunft jedes vor einer Gerichtsperson und einem verpflichteten Schreiber errichtete Testament gültig seyn soll, mithin die Beyziehung der oben erwähnten Personen nicht mehr nothwendig sey.

3. Die Erklärung des letzten Willens kann geschehen entweder an dem gewöhnlichen Orte des Gerichts, oder in dem Hause des Richters, oder in der Wohnung des Erblassers.

4. Dem Erblasser soll ein Protokollarauszug gehörig unterschrieben und gesiegelt gegeben werden.

* Dieser Protokollarauszug hat, wenn etwa das Original verloren gegangen ist, mit demselben gleiche Kraft und Würkung.

5. Der Richter soll dem Erblasser

a) deutliche Erklärung abverlangen;

b) denselben über offenbare Irrthümer und rechtswidrige Verfügungen belehren;

c) übrigens, wenn er nicht darum angegangen wird, weder einen Rath ertheilen, noch sich auf eine andere Art einmischen, sondern dem Erblasser volle Freyheit lassen. L. R. S. 53 — 55. §§. V. VI. VII.

§. 3.

Vor Gericht übergebene Testamente.

Will aber Jemand sein Testament nur dem Gerichte übergeben; so ist Folgendes zu beobachten.

1. Das dem Gerichte zu übergebende Testament muß von dem Erblasser gefertiget, oder wenigstens von ihm eigenhändig unterschrieben seyn.

2. Wenn der Erblasser des Schreibens unerfahren ist; so soll er es von einem Dritten in seinem Nahmen — oder zu mehrerer Sicherheit durch zwey Zeugen unterschreiben lassen.

3. Das Testament muß verschlossen, und mit der Aufschrift, daß darin der letzte Wille des nahmentlich angegebenen Erblassers enthalten sey, dem Gerichte übergeben werden.

4. Die Uebergabe des Testaments kann von dem a) Erblasser entweder in eigener Person, oder durch b) einen hinlänglich Bevollmächtigten dem Gerichte übergeben werden.

5. Die Führung des Protokolls über die Uebergabe geschieht im Beyseyn des Erblassers oder des Bevollmächtigten.

6. Die übrigen Feyerlichkeiten sind wie bey den vor Gericht errichteten Testamenten. (§. 2.) - L. R. S. 53. §. V.

Zweyter Artikel.

Von auſſergerichtlichen Teſtamenten.

§. 1.

Auſſergerichtliche Teſtamente.

Die auſſergerichtlichen Teſtamente, die man auch teſtamenta privata nennt, werden entweder

a) nach dem gemeinen Rechte vor ſieben Zeugen,

b) oder nach dem Bamb. Landrechte vor dem Pfarrer und zwey Zeugen errichtet.

* Letztere ſind in dem ehemal. Fürſtenthume und Bisthume Bamberg die gewöhnlichen.

§. 2.

Teſtamente vor ſieben Zeugen.

Woher mag doch die geſetzliche Vorſchrift, vor ſieben Zeugen zu teſtiren, entſtanden ſeyn?

Bey den Römern wurden die Teſtamente Anfangs in den Volksverſammlungen — convocatis comitiis — errichtet. — Dieſe Art zu teſtiren war ſehr beſchwerlich: der Erblaſſer mußte erſt dieſe Volksverſammlungen abwarten, und dann wurde die Erbeinſetzung allgemein bekannt, welches dem Erblaſſer nicht immer angenehm ſeyn konnte.

Man brachte daher eine andere Art zu teſtiren auf, nähmlich die per æs et libram — durch Geld und Wage. Man ließ nähmlich einen Menſchen kommen, welcher den Erben vorſtellte, und den man

familiæ i. e. bonorum emtorem hieß: — dann einen andern, der die Wage hielt, und libripens genannt wurde: — endlich 5 Zeugen. (Soviel Zeugen wurden zu allen feyerlichen Handlungen erfordert.)

Wie nun diese Personen versammelt waren, ermahnte ein sogenannter antestatus die Zeugen, auf alles wohl Acht zu geben. Der libripens hielt die Wage in die Höhe, der familiæ emtor warf ein Stück Gelds in die eine Wagschale: der Erblasser aber legte etwas von seinem Vermögen in die andere, und verkaufte gleichsam sein ganzes Vermögeu dem emtori familiæ. Endlich brachte der Erblasser sein Testament zum Vorscheine mit der Formel: „Hæc, uti in his tabulis cerisve scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor, ita vos Quirites testimonium præbitote.“

Diese vorbildliche Verkaufung der Erbschaft ward in der Folge abgeschafft, und vom Prätor eine kürzere Art zu testiren eingeführt. Er erklärte in seinem Edikte, daß er ein Testament als gültig ansehen, und dem eingesetzten Erben die Verlassenschaft, bonorum possessionem, zusprechen wolle, wenn es von sieben Zeugen untersiegelt sey.

Diese Anzahl von Zeugen forderte der Prätor vermuthlich deßwegen, weil auch ehehin bey einem Testamente per æs et libram sieben Personen zugegen seyn mußten; nähmlich der Waghalter, der emtor familiæ und fünf Zeugen.

Das auf solche Art errichtete Testament mußte

schriftlich verfaßt seyn. Nachher verordnete Justinian, daß der Nahme des Erben von dem Erblasser oder von den Zeugen geschrieben werden soll.

Erst Kaiser Gordian verordnete L. 2. Cod. de bonorum poss., daß auch ein mündliches Testament vor sieben Zeugen errichtet gelten soll.

§. 3.

Das vor sieben Zeugen errichtete Testament ist entweder ein schriftliches oder ein mündliches, jenachdem es schriftlich oder mündlich erklärt worden ist.

Ist es ein schriftliches; so hat der Erblasser vor den 7 Zeugen blos zu erklären, daß in dieser Schrift sein letzter Wille enthalten sey: ist es aber ein mündliches Testament; so muß er seinen letzten Willen vor den 7 Zeugen nach seinem ganzen Umfange erklären.

* Mehreres hievon weiter unten.

§. 4.

Testamente vor dem Pfarrer und zwey Zeugen.

Der Papst Alexander III. erklärt cap. 10. X. de testam. diejenigen Testamente, welche vor dem Pfarrer und zwey oder drey Zeugen errichtet werden, als gültig, und zwar aus dem Grunde, weil geschrieben steht: „In ore duorum vel trium testium stet omne verbum.“ (Deut. 19. 15. Matth. 18. 16.)

Diese kanonische Art zu testiren ward seit unfürdenklichen Zeiten im Bamberger Fürstenthume ad-

optirt, und spåterhin durch ausdrückliche Gesetze — bes. durch die Peter Philippinische Verordnung von 1681 — bestätiget: nicht wegen der vom Papste Alexander angeführten Schriftstelle, sondern weil es wahres Bedürfniß ist, die Testamentserrichtungen besonders auf dem platten Lande zu erleichtern; und weil man keine Person für schicklicher hielt, als den Pfarrer, der seinen Parochianen auf dem Krankenbette beystehen muß, und die Testamentserrichtungen gewöhnlich bis dahin verschoben werden. L. R. S. 52. §. I. nr. 4.

* Wie diese Art, zu testiren, von der königl. baierischen Regierung genehmigt worden sey, ist schon in der Einleitung gemeldet worden.

§. 5.

Wer unter dem Pfarrer verstanden werde.

Wer unter dem Pfarrer zu verstehen sey, erkläret das Bamb. Landrecht S. 55. §. VIII. Nåhmlich:

Unter Pfarrer wird verstanden

1. derjenige Pfarrer, unter welchem der Erblasser entweder als ordentliches Pfarrkind steht, oder unter welchen er zur Zeit der Testamentserrichtung gehört.
2. Die Kapläne und Kooperatoren.
3. Ueberhaupt alle jene, denen von dem ordentlichen Pfarrer die Mitseelsorge anvertraut ist, oder sonst von Amts wegen obliegt.

§. 6.

Wie? wenn der Pfarrer selbst ein Testament errichten will?

Wenn der Pfarrer selbst ein Testament errichten will; so kann er dieß laut der Peter Philippinischen oben angeführten Verordnung und des Instructionalis Bamb. pag. 407. auf verschiedene Art thun:

1. Vor sieben Zeugen – nach dem gemeinen Rechte.
2. Gerichtlich, indem er entweder
   a) seinen letzten Willen vor Gericht erklärt;
   b) oder diesen dem Gerichte übergiebt. (Wie oben von gerichtlichen Testamenten gesagt wurde.)
3. Wenn er einen Hülfspriester, — Kaplan oder Kooperator — hat, vor diesem und zwey Zeugen;
4. Vor einem benachbarten Pfarrer und 2 Zeugen, oder
5. Vor fünf Zeugen.
6. Vor dem bischöflichen Commissär (Dechant) und zwey Concapitularen desselben Distrikts bey den gewöhnlichen Ruralkapiteln.
7. Vor dem Vicarius generalis und zwey Zeugen – wenn er zu keinem Ruralkapitel gehört.

§. 7.

Eigenschaften der Testamentszeugen.

Das Testament mag vor sieben, oder vor Pfarrer und zwey Zeugen errichtet werden; so ist von Seite der erforderlichen Zeugen nothwendig,

1. daß sie besonders erbethen seyn, (specialiter rogati).

* Wenn Jemand vor einer zahlreichen, gleichwohl aus mehr als 7 Mannspersonen bestehenden, Gesellschaft öffentlich und mit allem Ernste erklärte, wer sein Erbe seyn soll; die Anwesenden aber nicht ersuchte, daß sie Zeugen hievon seyn sollen; so würde diese Erklärung nicht als Testament gültig seyn.

2. Die Zeugen müssen gegenwärtig seyn: d. i. sie müssen sich vor dem Erblasser so stellen, daß sie sich überzeugen können, daß kein Betrug möglich sey, und daß derjenige, welcher testiren will, würklich es sey, der die Aussage thut.

Wenn die Zeugen den Erblasser nicht sehen, weil es im Zimmer finster, oder zwischen ihnen und dem Erblasser ein Vorhang, eine spanische Wand ist; so ist das Testament ungültig — aus Abgang der Gewißheit. Conf. L. 9. Cod. de testam.

3. Sie müssen zu gleicher Zeit zugegen seyn.

4. Sie müssen tüchtig seyn: sie dürfen weder durch die Natur, noch durch das Gesetz als untüchtig erklärt seyn:

a) Durch die Natur untüchtig sind

α. solche, welche das, was vorgeht, nicht verstehen: z. B. Wahnsinnige, Rasende, Unmündige.

β. Welche es durch ihre Sinne nicht erkennen: z. B. Taube, Blinde.

γ. Welche das, was vorgeht, nicht ausreden oder bezeugen können. Z. B. Stumme.

b) Durch das Gesetz untauglich sind

α. Sclaven.

β. Deportirte.

γ. Erklärte Verschwender.

δ. Des Zeugnisses unfähig Erklärte.

ε. Ehrlose.

ζ. Weibspersonen.

η. Die Erben.

* Der Testamentserbe kann zwar, wenn der Erblasser will, zugegen seyn: aber einer der Zeugen kann er nicht seyn. — Legataren aber können auch Zeugen seyn.

9. Alle jene, welche nach den Gesetzen mit dem Erblasser oder dem Erben gleichsam eine Person ausmachen.

So kann der Vater nicht Zeuge seyn in dem Testamente seines Sohns, noch der Sohn in dem Testamente seines Vaters, noch die in der väterlichen Gewalt befindlichen Brüder. Conf. Inst. Tit. X. de testam. ord.

§. 8.

Einheit der Handlung.

Zur Gültigkeit eines Testaments gehört auch die Einheit der Handlung, unitas actus. —

Es darf keine fremde Handlung dazwischen vorgenommen werden.

Hat das Testiren nothwendigerweise unterbrochen werden müssen; so muß nachher wieder von vorne angefangen werden.

Hier entsteht aber die Frage: Wann fängt die Testamentserrichtung an, und wann ist sie geendigt?

Ich unterscheide zwischen den schriftlichen und mündlichen Testamenten.

1. Bey schriftlichen Testamenten fängt die eigentliche Testamentsfaktion, so ferne die Einheit der Handlung erfordert wird, da an, wo der Erblasser seinen letzten Willen zur Unterschrift vorlegt: und hört da auf, wo der letzte Zeuge unterschrieben und untersiegelt hat.

   * Also ist es der erforderlichen Einheit nicht entgegen, wenn der Erblasser das Niederschreiben seines Testaments öfter unterbrochen hat.

2. Bey mündlichen Testamenten fängt die Handlung da an, wo der Erblasser die Zeugen ersucht, seinen letzten Willen anzuhören; und hört da auf, wo diese letzte Willenserklärung geendigt ist.

   * Die Niederschreibung eines solchen Testaments und die Unterschrift der Zeugen kann zu andern und zu verschiedenen Zeiten geschehen.

§. 9.

Besondere Förmlichkeiten bey Abfassung eines schriftlichen Testaments.

Die gemeinschaftlichen Feyerlichkeiten der auf-

sergerichtlichen, sowohl schriftlichen als mündlichen Testamente bestehen

a) in der Zahl und Tüchtigkeit der Testamentszeugen;

b) in der Einheit der Handlung.

Nebst diesen gemeinschaftlichen Feyerlichkeiten giebt es besondere Förmlichkeiten für die schriftlichen, — besondere Förmlichkeiten für die mündlichen Testamente. —

Zuerst von den besonderen Förmlichkeiten für die schriftlichen Testamente.

Soll ein schriftliches Testament abgefaßt werden, so muß

I. Ordnung beobachtet werden. Diese Ordnung besteht

1) in dem Eingange,

2) in dem Inhalte,

3) in dem Schlusse.

II. Im Eingange des schriftlichen Testaments — nach etwa vorausgeschickter Anrufung des göttlichen Nahmens — sagt der Erblasser, daß er in gegenwärtiger Schrift seinen letzten Willen verfassen wolle. Z. B. „Noch bey gesunder Vernunft will ich in gegenwärtiger Schrift meinen letzten Willen verfassen, und auf folgende Art erklären." Man kann auch hiebey seiner Sterblichkeit und der ungewießen Sterbstunde gedenken: Z. B. „In Erwägung meiner gewießen Sterblichkeit und der ungewießen Todesstunde will ich noch bey gesunder Vernunft ꝛc.

* Der Erblasser, der ein schriftliches Testament verfasset, muß von sich stets in der ersten Person sprechen.

III. Der Inhalt des Testaments besteht

1) in der Erbseinsetzung.

2) in den Vermächtnissen.

A. Die Erbseinsetzung betreffend, beobachte man Folgendes:

a) Man denke vor allem daran, ob Notherben vorhanden sind, oder nicht. Sind Notherben vorhanden; so müssen diese wenigstens in den ihnen gebührenden Pflichttheil als Erben eingesetzt werden.

b) Die Erbseinsetzung kann den Vermächtnissen vor- oder nachstehen: doch halten Manche dafür, sie sey vorzusetzen, weil die Erbseinsetzung die basis des Testaments sey, und weil dem Erben so mancherley Auflagen gemacht werden.

c) Bey der Erbseinsetzung brauche man das Wort Erbe. Z. B. Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N. ꝛc.

* Es wäre fehlerhaft, wenn man sich bey der Erbseinsetzung des Ausdruckes: Vermachen bedienen wollte.

d) Der Erbe, oder die Erben werden nicht nur mit ihren Vor- und Zunahmen, sondern es werde auch ihr Stand, Gewerb ꝛc. ausgedrückt.

* Der Anstand fordert, daß auch gewieße Ehrenbenennungen z. B. Ehrsame, Achtbare, Wohledel, Hochedelgeborn, Wohlgeborn, Hochwohlgeborn, Hochwürden ꝛc. beygesetzt werden.

** Befindet sich der Erblasser in aufsteigender Linie und in Parentelverhältnissen zu dem Erben; so bediene er sich solcher Ausdrücke, die seine Neigung und Zärtlichkeit beurkunden. Z. B. Meinen lieben Sohn ꝛc.

*** Kann der Erbe (oder ein Legatar) nicht ganz genennt werden; so brauche man eine solche Demonstration, die ihn genau bezeichnet, und von jedem anderen unterscheidet.

B. Die Vermächtnisse betreffend, ist Folgendes zu beobachten:

a) Die frommen Vermächtnisse, legata pia, werden vorausgesetzt: hierauf folgen die übrigen — die legata profana.

b) Alle und jede Vermächtnisse werden unter besondere Numern oder Paragraphen gebracht, um dadurch alle Verwirrung zu vermeiden.

c) Die Vermächtnißnehmer, Legataren, werden mit Vor- und Zunahmen genennt, und so genau als möglich bezeichnet, (wie oben von den Erben erinnert wurde).

d) Besteht das Vermächtniß in Geld; so bediene man sich nicht bloßer Zahlen, sondern man schreibe die Geldsumme mit Buchstaben:

Z. B. Ich vermache dem N. N. ein hundert Gulden. Auch werde die Währung beygesetzt: Z. B. Rheinisch.

* Letzteres ist wenigstens an solchen Orten nothwendig, wo vermischte Währung — fränkisch und rheinisch, hergebracht ist.

e) Man nehme sich in Acht, daß man nichts radire, durchstreiche, Worte einschiebe, besonders da, wo der Nahme des Erben, oder eines Legatars, oder eine Geldsumme, oder sonst ein Umstand verzeichnet steht, worauf viel ankömmt.

f) Will man etwas abändern, z. B. ein Legat; so thue man dieß in einem Beylagzettel mit Beziehung auf die Numer oder den Paragraph des Testaments.

* Zu diesem Ende behalte man sich im Schlusse des Testaments vor, Einlagzettel zu machen. Doch hievon weiter unten.

g) Wenn von einer Seite zur andern übergegangen wird; so thut man sehr wohl daran, wenn man die Numer oder den §. auf der vorigen Seite nicht schließet, sondern wenigstens noch einige Worte auf die folgende Seite überträgt, damit keine untreue Hand etwas gegen den Willen des Erblassers hinzusetzen kann.

IV. Den Schluß betreffend, ist Folgendes zu bemerken:

a) Nicht selten pflegt man einen Testaments-Executor zu ernennen. Hiebey bediene man sich des Ausdruckes: Ersuchen — höflichst ersuchen — inständigst ersuchen ꝛc.

b) Wenn der Erbe, oder einer der Erben noch minderjährig ist, so kann der Erblasser für die minderjährigen Erben Vormünder ernennen und bestellen.

c) Auch können hier am Schlusse des Testaments verschiedene Klauseln beygefügt werden.

α) Die Kodizillarklausel (Sieh oben).

β) Die Vorbehaltungsklausel, indem sich der Erblasser vorbehält, Aenderungen in seinem Testamente vorzunehmen, dergestalt, daß, wenn sich Einlagzettel vorfinden sollten, die entweder von ihm geschrieben, oder unterschrieben, oder sonst hinlänglich (durch 2 Zeugen) beglaubigt sind, eben so viel als das Testament gelten sollen.

* Nur die Erbseinsetzung kann durch Einlagzettel nicht geändert werden. Wollte der Erblasser seinen Erben ändern; so müßte das Testament umgeschrieben werden.

γ) Die Bestrafungsklausel, (clausula privatoria) indem man erklärt, daß diejenigen, welche mit der Erbschaft, oder mit dem Vermächtnisse nicht zufrieden sind, ihres Erbtheils oder Vermächtnisses verlustigt seyn, und dieser Erbtheil oder dieses Ver-

mächtniß den Miterben N. N. ꝛc. oder dem N. N. zufallen soll.

d) Endlich schließt der Erblasser damit, daß er zur Bestätigung dieses seines letzten Willens denselben eigenhändig unterschreibt, und untersiegelt, auch die nachstehenden Zeugen (oder Herrn Zeugen) zur Unterschreibung und Besieglung seines Testaments ersuchet. Dann folgt die Benennung des Orts, Tags, Monats, Jahrs. (Sieh die Formulare.)

e) Der Erblasser, der ein schriftliches Testament errichten will, ist nicht schuldig, es selbst zu schreiben: er kann es durch einen Dritten schreiben lassen. Aber seinen Nahmen muß er selbst, eigenhändig, unterschreiben, auch sein eigenes Siegel beydrucken oder beydrucken lassen.

B. Ist etwa ein solcher Erblasser des Schreibens unerfahren; oder kann er aus Schwachheit nicht schreiben; so muß noch ein besonderer Zeuge herbeygerufen werden, der den Nahmen des Erblassers unterschreibt; dabey aber, wo möglich, von dem Erblasser 3 Kreuze unterzeichnen läßt, nebenher auch seinen eigenen Nahmen nennt, mit der Bemerkung, daß er auf Geheiß des Erblassers dieses gethan habe.

f) Der Erblasser mag sich entweder selbst unterschreiben, oder seinen Nahmen von einem Dritten unterschreiben lassen; so soll dieses in Ge-

genwart der gesetzmäßigen Testamentszeugen geschehen.

g) Der Erblasser, der ein schriftliches Testament verfaßt hat, ist nicht schuldig, den Inhalt desselben den Zeugen bekannt zu machen, ausser er wollte es zugleich als ein mündliches Testament gelten lassen. — Genug, wenn er den erbethenen, zu gleicher Zeit gegenwärtigen Zeugen erklärt, daß in der gegenwärtigen Schrift, die er ihnen zur Unterschrift und Besieglung vorlegt, sein letzter Wille enthalten sey, und denselben in ihrer Gegenwart unterschreibt und untersiegelt. L. 21. Cod. de testam.

h) Es ist nicht genug, daß sich die Testamentszeugen nach dem Erblasser blos unterschreiben, und ihre Siegel beydrucken; sondern es ist eine besondere Solennisationsformel nothwendig, worin die Zeugen beurkunden, daß sie ausdrücklich erbethen worden, und zu gleicher Zeit gegenwärtig gewesen seyen ꝛc. (Sieh die Formulare).

i) Die Unterschrift der Zeugen geschieht mit Vor- und Zunahmen, welche beyde ganz ausgeschrieben sind; auch wird beygesetzt, wessen Standes und Gewerbes sie sind; nicht minder, daß sie erbethene Zeugen sind.

k) Ist einer von den Zeugen des Schreibens unerfahren; (wiewohl man dergleichen Zeugen nicht gerne beyzieht) so unterschreibt statt des-

sen ein Anderer, nennt sich aber selbst, und bemerkt, daß er hiezu eingeladen worden sey; läßt übrigens den des Schreibens Unerfahrnen mit 3 Kreuzen unterzeichnen.

l) Die Zeugen seken vor ihren Nahmen ihre Insiegel; obgleich das Bamb. Landrecht S. 55. §. IX. nur von der Unterschrift der Zeugen Meldung thut.

m) Zu Insiegeln dürfen keine Münzen, oder Kaufsiegel mit antiquen Köpfen ꝛc., sondern es müssen ordentliche Siegel seyn.

Ist einer der Zeugen mit einem besonderen Siegel nicht versehen; so kann er sich des Siegels von einem andern Zeugen bedienen, mit der neben beygesetzten Bemerkung, daß er dieß aus Abgang eines eigenen Siegels gethan habe.

n) Ehe man siegelt, breche man das Papier gehörigermassen, und gebe dann Acht, daß die Siegel nicht an einen solchen Ort gesetzt werden, wo das Papier gebrochen ist, damit die Siegel unverletzt bleiben.

o) Besteht das Testament aus mehreren Bögen; so dürfen dieselben nicht auf eine gemeine Art und mit abgerissenen Fädenstücken geheftet werden; weil es sonst leicht möglich wäre, daß ohne Verletzung des Testaments und dessen Siegel ein Bogen herausgenommen, und ein anderer verfälschter dafür eingeschoben werde. Um dem Verdachte dieser möglichen Einschie-

bung zu begegnen, muß das Convolut der Bögen mit einem ganzen ungestückelten Seidenfaden durchzogen werden, und die beyden Ende desselben durch alle Siegel des Erblassers und der Zeugen, wenigstens des Erblassers oder der Zeugen durchlaufen.

p) Man nehme sich wohl in Acht, daß die Unterschrift und Untersieglung der Zeugen in einer Reihe geschehe, und nicht die Unterschriften getrennt von einer auf die andere Seite hinüber geworfen werden.

Sieht man vor, daß am Ende einer Seite nicht Raum genug für alle Unterschriften übrig bleiben werde; so ist der Schluß der Solennisationsformel auf die andere Seite zu übertragen, damit alsdann die Unterschrift der Zeugen in einer fortlaufenden Reihe geschehen könne.

§. 10.

Besondere Förmlichkeiten bey Abfassung eines mündlichen Testaments.

Die Glaubwürdigkeit eines mündlichen Testaments beruht auf der Aussage der Testamentszeugen.

Daß es niedergeschrieben werde, ist nicht wesentlich nothwendig. Es ist sogar die gemeine Meinung der Rechtslehrer, daß, wenn ein Testamentszeuge inzwischen mit Tode abgeht, die Aussage der Uebrigen noch erklecke, wenn nur diese Aussage auch dafür zeuge, daß bey der Errichtung des Testaments das

Gesetzmäßige z. B. die erforderliche Zeugenzahl beobachtet worden sey.

Indessen würde es sehr verwegen seyn, wenn man die letztwillige Aussage eines Erblassers, zumal, wenn sie weitläufig ist, und aus mehreren Punkten besteht, dem bloßen Gedächtnisse anvertrauen wollte.

Daher wird auch im Bamb. Landrechte S. 56. §. XI. zwar nicht bey Strafe der Nichtigkeit, aber doch sehr nachdrucksam anbefohlen, daß die letztwillige Aussage des Erblassers, soviel als möglich, auf der Stelle zu Papier gebracht werde.

Was nun die besonderen Förmlichkeiten solcher, jedesmahl niederzuschreibenden, mündlichen Testamente betrifft, so hat man dabey folgende Regeln zu beobachten:

1. Bey einem mündlichen Testamente beobachte man, da man es zu Papier bringt, die nähmliche Ordnung, wie bey einem schriftlichen. — Zuerst den Eingang, dann den Inhalt, und endlich den Schluß.
2. Hier reden die Zeugen in ihrer Person, und führen den Erblasser in der dritten Person an: Z. B. Im Eingange: „Heute Endesgesetzten hat der ehrsame N. N. ꝛc. bey vollkommener Geistesgegenwart vor uns folgende letztwillige Aussage gethan und erklärt. — Nun folgt der Inhalt:

1tens Er nennt zu seinem Erben den N. N. ꝛc.

2tens Er will, daß ꝛc. —

3tens Er vermacht — oder legirt ꝛc.

Am Schlusse folgt die Klausel, worin die Zeugen durch Unterschrift und Besieglung beglaubigen, daß alles dieses von dem Erblasser wortdeutlich ausgeredet, und von ihnen als ausdrücklich erbethenen und zu gleicher Zeit gegenwärtigen Zeugen wohl verstanden worden sey. (Sieh die Formulare).

* Der Erblasser unterschreibt sich hier niemals.

** Die Unterschriften der Zeugen geschehen eben so, wie bey den schriftlichen Testamenten. (Sieh oben)

*** Die Untersieglung ist hier zwar nicht nothwendig; doch wird sie nicht leicht unterlassen.

3. Was §. præc. bey den schriftlichen Testamenten in Ansehung des Inhalts und des Schlusses gesagt wurde, ist auch hier bey den mündlichen Testamenten, in so ferne es auch hieher passend ist, zu beobachten.

10 4. Es ist zweckmäßig und sehr rathsam, daß sobald der Erblasser seinen letzten Willen ausgesagt hat, und dieser zu Papier gebracht ist, der Aufsatz dem Erblasser vorgelesen werde. Dieses dient theils zur Beruhigung des Erblassers, indem er sich überzeugt, daß alles nach seinem Willen aufgenommen worden sey; theils zur Verläßigung des Concipienten selbst, daß er nichts ausgelassen, nichts mißverstanden habe; theils zur Versicherung der übrigen Zeugen, daß der Aufsatz mit des Erblassers Aussage vollkommen übereinstimme.

5. Bey Vorlesung des Aufsatzes lasse man die Zeugen mit hineinsehen.

6. Weil es nicht immer möglich ist, daß alles vom Munde weg so ordentlich und richtig niedergeschrieben werde, ohne daß jezuweilen etwas geändert, ausgestrichen, an einen andern Platz gestellt, reiner und deutlicher ausgedruckt werde; so pflegt man gewöhnlich den ersten Aufsatz zu mundiren.

Bey der Unterzeichnung des rein geschriebenen Testaments ist zwar die Gleichzeitigkeit und das Beysammenseyn der Zeugen, als welches sich nur auf den Akt der Testamentserrichtung bezieht, nicht nothwendig: indessen ist es nützlich, daß die Zeugen sich wieder versammeln, und vor der würklichen Unterzeichnung das Mundum unter den Augen der Zeugen vorgelesen, ja, wenn es aus vielen Punkten besteht, mit dem Aufsatze verglichen werde: doch kann auch dasselbe zur Durchlesung und Vergleichung und Unterzeichnung den Zeugen ins Haus geschickt werden.

Zweytes Hauptstück.

Von den privilegirten Testamenten.

Privilegirte Testamente sind, wie schon oben bemerkt wurde, solche, denen die Gesetze entweder alle oder einige vorgeschriebene Feyerlichkeiten erlassen haben. Es sind derer sechs:

I. Das Testament der Aeltern unter ihren Kindern, testamentum inter liberos.

II. Das — zu Gunsten einer milden Stiftung, ad pias causas.

III. Das zur Pestzeit errichtete.

IV. Das militärische.

V. Das auf dem platten Lande errichtete.

VI. Das zu Gunsten der Intestaterben bey vorhandenen früher errichteten Testamenten.

Erster Artikel.

Das Testament der Aeltern unter den Kindern.

§. 1.

Unter einem Testamente der Aeltern unter Kindern versteht man dasjenige, welches Ascendenten — Vater oder Mutter, Großvater oder Großmutter ꝛc. errichten, und worin sie bestimmen, welches Kind oder welcher Enkel — und wieviel jedes erben soll.

§. 2.

Privilegium solcher Testamente.

Das Privilegium, welches solche Testamente haben, besteht nach dem Bamb. Landrechte S. 52 §. II. darin:

1. Ist es ein schriftliches Testament; so ist es genügend, wenn es von dem Erblasser

   a) entweder selbst geschrieben,

   b) oder, da er des Schreibens unerfahren ist, von einem Dritten auf sein ausdrückliches und mit anzumerkendes Geheiß unterzeichnet ist.

* Das gemeine Recht fordert,

α. daß das Testament von den Aeltern selbst geschrieben oder unterschrieben sey;

β. daß der Erbtheil z. B. Ein Sechstel ꝛc. nicht mit Ziffern, sondern mit Buchstaben ausgedrückt werde;

γ. daß das Datum beygesetzt werde.

2. Ist es ein mündliches Testament; so ist es genug, wenn es nur vor zwey tüchtigen Zeugen, wie jede andere Sache, errichtet werde — blos des Beweißes wegen. Conf. Peter Philippinische Verordnung nro. 5.

§. 3.

Ursprung.

Das Privilegium dieser Testamente kömmt her von den Kaisern Konstantin, Theodos und Justinian.

* Man vergl. Nov. 107. cap. 1. und L. 21. Cod. de testam.

§. 4.

Ursache.

Der Grund dieses Privilegiums ist die schuldige Ehrerbiethung, welche die Kinder ihren Aeltern schuldig sind, und welche es nicht verträgt, daß Kinder die Testamente ihrer Aeltern wegen Mangel einer Feyerlichkeit anstreiten.

§. 5.

Ausnahme.

Wenn Aeltern, welche unter Kindern disponiren,

auf jenes Privilegium Anspruch machen wollen; so dürfen sie keine fremde Person, nicht einmal ihren Ehegatten einmischen. Sobald nicht blos unter den Kindern disponirt wird, sondern auch andere Personen entweder als Miterben oder als Vermächtnißnehmer aufgenommen werden; sind die gesetzlichen Feyerlichkeiten nothwendig. L. 21. Cod. de testam.

§. 16.

Bemerkung.

Leyser in s. Med. ad Pand. Vol. V. et VI. pag. 732. §. VIII. bemerket, daß, wenn der unter seinen Kindern testirende Vater blind ist, es nicht genug sey, wenn nebst zwey Zeugen noch ein Notar zugegen ist, sondern es müsse das Testament auch vorgelesen werden.

Zweyter Artikel.

Das Testament zu Gunsten einer milden Stiftung.

§. 1.

Testamente zu Gunsten einer milden Stiftung.

Unter milden Stiftungen versteht man Kirchen, Hospitäler, Klöster, Waisenhäuser, Schulen, Anstalten für Kranke – für arme Studenten – ꝛc. ꝛc.

Wenn nun Jemand aus Menschenliebe und Frömmigkeit bewogen wird, zu Gunsten solcher Stiftungen zu testiren; so nennt man dieß ein Testament zu Gunsten milder Stiftungen – ad pias causas.

§. 2.

Privilegium.

Solche Teſtamente — ad pias cauſas, — ſind ebenfalls privilegirt, dergeſtalt, daß nur eine natürliche Probe, d. i. entweder die eigene Schrift – oder die Unterſchrift des Erblaſſers, oder zwey gleichwohl nicht zu gleicher Zeit gegenwärtige Zeugen, die auch Weibsperſonen ſeyn können, hinlänglich ſind.

§. 3.

Urſprung.

Der Siz dieſes Privilegiums iſt im kanoniſchen Rechte X. cap. 11. de teſtam.

Dieſes Privilegium ward in der ſchon oft angeführten Peter Philippiniſchen Verordnung nro. 5. ausdrücklich beſtätigt.

* Nach den gemeinen Rechten ſind dergleichen Teſtamente nicht privilegirt. Vid. L. 13. Cod. de ſs. Eccleſiis.

Dritter Artikel.

Das zur Peſtzeit errichtete Teſtament.

§. 1.

Teſtamente zur Peſtzeit.

Bey einem zur Peſtzeit errichteten Teſtamente iſt nach der mehr erwähnten Peter Philippiniſchen Verordnung nro. 6. hinlänglich, wenn das Teſtament

in Gegenwart zweyer oder dreyer glaubhafter Zeugen, die auch Religiosen und ehrliche Weibspersonen seyn können, mündlich oder schriftlich errichtet wird.

* Nach dem gemeinen Rechte L. 8. Cod. de testam. ist die einzige Solennität erlassen, daß alle Zeugen nicht zu gleicher Zeit gegenwärtig seyn müssen, sondern einer nach dem andern kommen, und das Testament unterschreiben und untersiegeln könne.

§. 2.

Anwendbarkeit dieses Privilegiums.

Soll dieses Privilegium anwendbar seyn; so ist nothwendig, daß entweder durch eine Krankheit der Umgang unter den Ortseinwohnern aufgehoben, oder äusserst erschwert sey, oder doch wenigstens die Seuche in dem Hause des Erblassers herrsche, ob er gleich nicht selbst davon angesteckt ist.

Vierter Artikel.

Das militärische Testament.

§. 1.

Militärische Testamente.

Es ist hier blos von der Form der militärischen Testamente die Rede: Die Materie betreffend ist bekannt, daß die Soldaten mit unumschränkter Freyheit testiren können. Conf. Höpfner §. 454.

* Hellfeld in Jurisp. for. Tom. 1. pag. 294. §. 553. sagt:

1. Soldaten können zu Erben einsetzen, wen sie wollen: sie mögen sonst tauglich dazu seyn, oder nicht.
2. Sie haben keine Notherben anzuerkennen.
3. Ihr Testament wird durch die Geburt eines filii posthumi nicht rumpirt; sie mögen gewußt haben, daß sie ein schwangeres Weib hinterlassen, oder nicht: wenn es nur hergestellt ist, daß sie jeden andern Erben ausgeschlossen haben wollten.
4. Es hat keine querela inofficiosi gegen ihr Testament Statt.
5. Sie können zum Theile als testati, zum Theile als intestati mit Tode abgehen, — auch mehrere Testamente hinterlassen.
6. Sie können auch in Kodizillen einen Erben einsetzen.
7. Sie können pupillarisch testiren auf jede beliebige Art, doch so, daß der pupillarisch substituirte Erbe im Falle, wo das eingesetzte Kind mündig geworden ist, nur das Vermögen des Erblassers, nicht jenes des Kindes erhält.
8. Der Erbe kann keinen Falcidischen und keinen Trebellianischen Vierttheil abziehen.

§. 2.

Privilegium.

Das Privilegium eines militärischen Testaments besteht darin:

a) Nach dem römischen Rechte kann ein Soldat in der Expedition ohne alle Solennitäten – ein schriftliches Testament ohne alle Zeugen; ein mündliches aber vor zwey Zeugen machen. Instit. §. 3. de militari testam.

b) Nach der Notariatsordnung von 1512, welche das römische Recht näher bestimmte, kann

α. ein Soldat, der gegen den Feind steht, also nur im würklichen Gefechte – in Uebung des Streites ist, nach röm. Rechten testiren;

β. derjenige aber, der zwar gegen Feind, aber nicht im würklichen Gefechte steht, muß sowohl zu dem schriftlichen als mündlichen Testamente zwey Zeugen haben. Conf. Maximil. I. Ordn. der Notarien Tit. von Test. §. 2.

§. 3.

Dauer dieses Privilegiums.

Das Testament des Soldaten bleibt bey Kräften,

a) wenn er als Soldat, oder

b) binnen einem Jahre nach seiner ehrenvollen Entlassung stirbt.

§. 4.

Aufhören desselben.

Das militärische Testament zerfällt, wenn der Soldat

a) nach einem Jahre seiner ehrenvollen Entlassung stirbt;

b) bey unehrenvoller Entlassung — sogleich.

§. 5.

Ausdehnung dieses Privilegiums.

Diejenigen, welche zwar keine Soldaten sind, aber Amts wegen mit im Felde stehen, oder dem Heere folgen, z. B. Feldprediger, Auditeure, Chirurgen, Feldapotheker, Kommissäre, Feldbäcker ꝛc. ꝛc. Soldatenweiber, Volontäre, Marketenter, Spionen ꝛc.

a) können ebenfalls schriftlich oder mündlich blos vor zwey Zeugen testiren;

b) ihre Testamente bleiben aber nur dann gültig, wenn sie in der Gefahr umkommen.

* Die übrigen den Soldaten in Rücksicht der Materie des Testaments vergönnten Privilegien genießen solche Personen, die nicht eigentliche Soldaten sind, nicht. Conf. Instit. de milit. test.

Fünfter Artikel.

Das Testament auf dem platten Lande.

Denjenigen, welche auf dem platten Lande wohnen, ist im gemeinen Rechte, und zwar L. ult. Cod. de testam. die feyerliche Form der Testamente in so weit erlassen, daß

1. wenn sieben Zeugen zu haben sind, dieselben beygezogen werden sollen, und zwar

a) wenn sie schreiben können, mit —

b) wenn sie nicht schreiben können, ohne Unterschrift.

2. Wenn aber nicht sieben Zeugen zu haben sind; so sollen fünf genügen, dergestalt, daß diejenigen unter ihnen, welche schreiben können, Nahmens derjenigen, welche nicht schreiben können, das Testament unterschreiben.

* Da, wo vor Pfarrer und zwey Zeugen testirt werden kann, mag dieses Privilegium, welches den Testamenten auf dem Lande vergönnt ist, selten oder gar nicht in Anwendung kommen.

Sechster Artikel.

Das Testament zu Gunsten der Intestaterben.

Wenn Jemand seine Intestaterben in einem Testamente ausschließt; darauf aber ein anderes Testament macht, und in diesem die Intestaterben einsetzt; so gilt dieses letzte Testament, wenn gleich nicht sieben, sondern nur fünf Zeugen dabey zugezogen worden sind. L. 21. §. 3. Cod. de testam. Die Ursache hievon ist die Gunst der Gesetzgeber gegen die Intestaterben.

* Ob alle Intestaterben eingesetzt seyn müssen, oder ob es genug sey, wenn nur einige eingesetzt werden, ist, wie Höpfner §. 463. in der Note sagt, zweifelhaft. Wahrscheinlich müssen sie alle eingesetzt seyn.

Zugabe
zu diesem Abschnitte.

§. 1.

Aufbewahrung der Testamente.

Ist ein Testament gefertigt, und gehörig solennisirt, so kann es

a) entweder in den Händen des Erblassers, wenn dieser will, verbleiben;

b) oder es kann die solennisirende Pfarrstelle dasselbe zu sich nehmen, und in der Pfarrregistratur aufbewahren.

Im ersten Falle wird ein Umschlag darüber gemacht, und mit dem Siegel des Erblassers oder des Pfarrers verwahrt, damit kein Mißbrauch damit getrieben werden kann. Aussen wird aufgeschrieben: Letzter Wille des N. N. errichtet am ....

Im zweyten Falle hat die Pfarrstelle auf Verlangen des Erblassers einen Empfangschein auszustellen mit Vermeldung des Jahrs, Tags und Orts des gemachten Testaments. L. R. S. 56. §. XI.

§. 2.

Protokoll über hinterlegte Testamente.

In einer am 1. Jul. 1785. für die Pfarrer, Kapläne und übrigen Seelsorger im Hochstifte Bamberg erlassene Instruktion wird n. 6. also verordnet:

„Soll kein Pfarrer und Seelsorger ein verfertigtes Testament eigenmächtig, sondern lediglich auf Geheiß des Erblassers mit sich nach Hause nehmen; und da man von der Erfahrniß hat, daß Pfarrer, wenn sie auf andere Pfarreyen versetzt worden sind, die von Testirern ihnen zur Aufbewahrung gegebenen oder auch mündlich erklärten und niedergeschriebenen letzten Willen mit sich hinweggenommen haben, daraus aber nicht nur Unordnungen, sondern auch nachtheilige Folgen erwachsen sind; so wird hiemit besonders verordnet, daß bey einer jeden Pfarrey ein Protokoll gehalten, und darin verzeichnet werden soll, an welchem Tage und in welchem Jahre der Seelsorger entweder zur Solennisirung eines schon verfaßten oder zur Niederschreibung eines zu verfassenden, oder auch zur Anhörung eines mündlich erklärten letzten Willens berufen worden sey; wer die Zeugen gewesen, und ob das Testament dem Seelsorger zur Aufbewahrung übergeben, oder vom Testirer selbst behalten worden sey. Dieses Protokoll sammt den der Pfarrey übergebenen und hinterlassenen Testamenten ist bey den Pfarrakten in einem mit der Rubric: Testamentssachen — versehenen Fache wohl aufzubehalten."

Die beste und leichteste Art, derley Protokolle einzurichten, ist die tabellarische.

Man nehme ein Convolut von mehreren, oder, wenn die Pfarrey klein ist, von wenigeren Bögen, und nach einem auf dem ersten Blatte angebrachten

Titel zur Bezeichnung des Inhalts mache man auf der zweyten und dritten Seite, die in einem Aufschlage vor Augen liegen, Columnen mit dem Lineal nach der Zahl und dem Raumbedürfnisse folgender oben an dem Kopfe der Columnen zu schreibenden Rubriquen: Nähmlich: 1. Jahr. 2. Tag der Errichtung des Testaments. 3. Nahme des Erblassers, dessen Stand. 4. Art zu testiren (schriftlich od. mündlich). 5. Deponirt od. nicht. 6. Retradirt mit Benennung des Jahrs und Tags — und an Wen? Auf welche Veranlassung. 7. An das Gericht übergeben nach des Erblassers Tode.

* Bey jedesmaliger Hinterlegung eines Testaments werden die 5 ersten Columnen sogleich ausgefüllt: die übrigen zu seiner Zeit.

§. 3.

Zurückgabe der Testamente.

Da Testamente in jeder Hinsicht ein heiliges Depositum sind; da auch sogar Fälle sich ereignen können, wo eigennützige Verwandte, Intestaterben ꝛc. eine Absicht haben können, den Inhalt des Testaments zu erfahren, oder gar dasselbe zu zernichten, oder zu unterschlagen; so muß der Pfarrer in Zurückgebung der Testamente sehr behutsam seyn.

In der Regel ist Niemanden als dem Erblasser selbst das Testament wieder zurückzugeben; es mag nun dieser selbst in das Pfarrhaus kommen, um es abzufordern, oder Jemand andern in dieser Absicht dahin senden. Einem Dritten, wenn er nicht eine

besonders glaubwürdige Person ist, soll das Testament, ohne besondere Vollmacht vorgewiesen zu haben, nicht übergeben werden.

* Die Retradition werde sogleich im Protokolle angemerkt.

Ist aber der Erblasser verstorben; so hat die Pfarrstelle die Pflicht, das hinterlegte Testament wohl verwahrt mit einem kleinen Begleitungsberichte an die treffende weltliche Gerichtsstelle zu extradiren, welches wieder im Protokolle anzumerken ist.

Sechster Abschnitt.

Würkungen eines Testaments.

Effectus testamenti.

Wenn Jemand mit Zurücklassung eines Testaments verstirbt; so fragt sich:

I. Wohin muß das Testament eingesendet werden?

II. Was ist in Ansehung der Obsignatur und Reseratur zu bemerken?

III. Von wem und wie ist die Publikation des Testaments vorzunehmen?

IV. Welche Rechtswohlthaten sind den Erben vergönnt?

V. Wann, von wem und wie ist die Inventarisation des hinterlassenen Vermögens zu beschäftigen?

VI. Wem steht die Exekution des Testaments zu?

VII. Welches sind die Verrichtungen des Executors?

VIII. Ist die Antretung der Erbschaft nothwendig?

IX. Was ist in Ansehung des Stempels zu beobachten?

X. Was für Rechtsmittel, remedia juris, stehen denen zu Gebothe, welche sich in ihren Erbrechten verletzt finden?

Erstes Hauptstück.

Einsendung des hinterlassenen Testaments.

§. 1.

a. Ehemalige Verfassung. b. Gegenwärtige Verfassung.

In dem ehemaligen Fürstenthume Bamberg mußten die hinterlassenen Testamente (nur die gerichtlichen und die Erbschaftsverträge ausgenommen) an das geistliche Vikariat — sogenannte geistliche Regierung — zur Bestätigung eingeschickt werden. Nur die Testamente gewießer geistlichen Personen standen vermöge Rezesses vom J. 1754 dem Konsistorium, welches das Ehegericht war, zu.

Die Bestätigung erfolgte, wenn das Testament die Prüfung bestanden hatte, unter dem Vorbehalte des Rechts eines jeden Dritten, salvo jure cujuscunque. Entstanden Streitigkeiten; so kam es darauf an, ob sie einen äusserlichen Fehler, oder die innere Beschaffenheit des Testaments betrafen. Im ersten Falle, und so oft der Pfarrer etwas versehen hat, hatte das geistliche Vikariat darüber zu erkennen; im zweyten Falle stand dieß dem ordentlichen Richter zu.

Dieß alles war theils in der Peter Philippinischen Verordnung, theils im Bamb. Landrechte begründet. S. L. R. S. 57 – 60. §. I – VIII.

Gegenwärtig ist es ganz anders:

Durch eine landesherrliche Verordnung der kön. baierischen (damals churf.) Regierung vom 5. Dez. 1803. ward festgesetzt, daß in Zukunft Niemand zur Einsendung letztwilliger Dispositionen geistlicher Personen gehalten seyn soll, und die üblich gewesene Bestätigung der Vikariate aufzuheben sey. (Regierungsblatt für Franken S. 316.)

In einer ferneren Verordnung vom 21. Nov. 1803. ward verfügt, daß die vor Pfarrer und zwey Zeugen errichtete Testamente, eben so wie andere Testamente angesehen, und nicht mehr zur Bestätigung an die churfürstliche Landesdirektion eingeschickt werden sollen. (Reggsbl. für Franken S. 320.)

Also nach der gegenwärtigen Gesetzgebung haben die Testamente keine Bestätigung mehr nöthig.

§. 2.

Einsendung des Testaments an die kompetente Gerichtsstelle.

Sobald der Erblasser verstorben ist; muß das hinterlassene Testament an die kompetente Gerichtsstelle, unter welcher der verstorbene Erblasser gestanden ist, eingeschickt werden.

Zweytes Hauptstück.

Obsignatur und Reseratur.

§. 1.

Obsignatur. a) Wem sie zustehe.

Die Obsignatur steht der kompetenten weltlichen Gerichtsstelle zu.

Ist der Verstorbene ein Pfarrer oder ein anderer Geistlicher; so kömmt es darauf an, ob er am Sitze des kompetenten Kreis- und Stadtgerichts gewohnt habe, oder nicht.

Im ersten Falle hat das Kreis- und Stadtgericht die Obsignatur vorzunehmen. — Im zweyten Falle aber sollen die Land- und Herrschaftsgerichte, in deren Bezirk der Verstorbene seinen ordentlichen Wohnort gehabt hat, dessen Nachlaß unter gerichtliche Sperre legen, auch darüber das Inventar errichten: übrigens ist nicht nur die Anzeige des Sterbfalls, sondern auch das aufgenommene Inventar an das einschlagende Kreis- und Stadtgericht alsbald einzusenden.

* So hat es eine gesetzliche Bestimmung vom 28. Jul. 1818. verfügt. Sieh Gesetzblatt vom J. 1818. Stück XX. S. 469. ꝛc. §. I. und II.

** Im Jahre 1803 und den folgenden Jahren bis 1808 stand die Gerichtsbarkeit über das Testament- und Verlassenschaftswesen der Geistlichen den damaligen königlichen Hofgerichten — als dem privilegir-

ten Forum der Geistlichen zu. Starb aber ein Geistlicher auf dem Lande: so hatte das treffende Landgericht im Nahmen des königlichen Hofgerichts die Verlassenschaft des Verstorbenen alsbald zu obsigniren, das Testament zu eröffnen, und in Fällen, wo kein Bedenken unterlag, die Verlassenschaftssache den aufgestellten Testamentarien zu überlassen: bey dem mindesten Anstande aber das Originalinstrument an das Hofgericht einzuschicken, und von daher weitere Verhaltungsbefehle zu gewärtigen. Man sehe Reggsbl. für Franken vom J. 1805. S. 162.

Im Jahre 1808 ward durch ein organisches Edikt, die Gerichtsverfassung betreffend, das den Geistlichen vorhin gestattete Privilegium — nähmlich der befreyte Gerichtshof aufgehoben, und dieselben den Untergerichten untergeordnet; somit hatten bey allen Sterbfällen der Geistlichen nur diese Untergerichte = Stadt - oder Landgerichte die Obsignatur vorzunehmen, und das Uebrige zu beschäftigen. Sieh Regierungsblatt v. J. 1808. S. 1787. u. 10.

Dieß dauerte fort, bis die Geistlichen durch die neueste Verfassungsurkunde vom 26. May 1818. Tit. V. §. 5. einen befreyten Gerichtsstand — nähmlich in den Kreis - und Stadtgerichten — wieder erhielten; worauf sodann die oben angeführte gesetzliche Bestimmung vom 28. Jul. 1818. gegründet wurde.

*** In der achten Beylage zu der Verfassungsur-

urkunde des Königreichs Baiern, nähmlich in dem Edikte über die Siegelmäßigkeit heißt es §. 8–11.:

„Bey Absterben eines Siegelmäßigen steht das Recht der Versieglung dessen männlichen Blutsverwandten von väterlicher oder mütterlicher Seite zu, wenn sie ebenfalls siegelmäßig und bey der Erbschaft nicht betheiligt sind. Sie können dieses Recht nur in eigener Person und in Beyseyn nichtbetheiligter Zeugen ausüben.

Befinden sie sich nicht gleich an Ort und Stelle; so soll zwar die Sperre von der ordentlichen Obrigkeit angelegt, aber auf Anmelden der gedachten Verwandten sofort wieder abgenommen werden.

Diesen Verwandten steht auch das Recht der Beschreibung und gänzlichen Behandlung der Verlassenschaft zu, solange diese als ein unstreitiges Rechtsgeschäft zu betrachten ist.

Hat eine siegelmäßige Person einen gleichfalls siegelmäßigen Exekutor ihres letzten Willens ernannt; so kömmt diesem die Errichtung des Inventars zu.

Die siegelmäßigen nächsten Verwandten eines verstorbenen Siegelmäßigen haben das Recht, für dessen Kinder Vormünder aus ihrer Mitte zu wählen, welche jedoch der Obrigkeit anzuzeigen sind. Im Uebrigen sollen während der Minderjährigkeit sowohl wegen der obrigkeitlichen Aufsicht, als wegen der Vormundschaftsrechnung die allgemeinen gesetzlichen Vorschriften eingehalten werden.

Der Siegelmäßige, welchem eine Vormundschaft übertragen wird, reicht die Vormundschaftspflicht bey der Obrigkeit schriftlich ein."

† Hier entsteht die Frage: Welche Personen sind dann siegelmäßig?

Die Verfassungsurkunde hat im Titel V. §. 4. und 5. dem Adel, den Kollegialräthen und höheren Beamten die Siegelmäßigkeit ertheilt. Welche Angestellte aber zu den höheren Beamten gehören, ist noch nicht entschieden, wird aber noch durch eine besondere Bekanntmachung festgesetzt werden. Sieh Gesetzblatt v. J. 1818. S. 326. §. 1. und S. 328. §. 8 – 11. Conf. S. 120 – 121. §§. 4. 5.

§. 2.

b) Wie sie geschehe.

Die Obsignatur geschieht

1. entweder von dem Richter selbst, oder von einem Deputirten mit Zuziehung eines Gerichtsdieners.
2. Die anwesenden Verwandten des Verstorbenen, die Domestiquen ꝛc. ꝛc. haben dabey zu erscheinen, und ist ihnen zu bedeuten, daß sie alles, was des Verstorbenen Eigenthum war, zur Stelle schaffen.
3. Sodann wird alles verschlossen; ausgenommen
   a) die zur Beerdigung —
   b) die zur Unterhaltung der Familie des Hauses gehörigen —
   c) dann die dem Verderbnisse ausgesetzten Sachen.

4. War der Verstorbene ein Pfarrer; so hat der Pfarrprovisor dafür zu sorgen, daß die hl. Gefäße, Paramente, und andere unentbehrliche Kirchengeräthschaften, die ohnedieß von der Sperre ausgenommen sind, in sichere Verwahrung gebracht werden. Conf. Zweyte Beylage zur k. b. Verfassungsurkunde. II. Abschn. II. Kap. §. 68.

5. Die ausser Obsignatur gelassenen Sachen werden consignirt, und einem Anwesenden, der dafür zu haften gelobet, gegen Schein übergeben.

6. Die Behältnisse und Zimmer werden mit dem Gerichtsinsiegel verwahret.

7. Wo, und wie solches geschehen sey, wird protokollirt.

8. Endlich wird den Anwesenden angedeutet, die Siegel nicht zu verletzen. Vid. Weber l. c. III. B. S. 123. — L. R. S. 73. §. I.

§. 3.

Reseratur.

Die Reseratur geschieht zu seiner Zeit von demselben Richter, der die Obsignatur vorgenommen hat, und zwar in Gegenwart der Erben oder der von ihnen hiezu Bevollmächtigten. Auch hat der Executor, wenn ein solcher aufgestellt ist, diesem Akte beyzuwohnen.

Vor Abnahme der Siegel hat der Richter darauf zu sehen, ob dieselben noch unverletzt sind.

Ueber die ganze Handlung wird ein Protokoll geführt. L. R. S. 64. §. XII.

Drittes Hauptstück.

Publikation des Testaments.

Nach vollbrachter Versieglung wird baldmöglichst zur Verkündung des Testaments geschritten.

Hiebey sind folgende Punkte zu beobachten:

1. Der Richter berufet auf einen bestimmten Tag die sämmtlichen Erben, um entweder in eigener Person, oder durch gehörig Bevollmächtigte der Testamentspublikation beyzuwohnen.

2. Ist von dem Erblasser ein Executor testamenti, ein sogenannter Testamentar ernannt worden; so wird auch dieser dazu berufen.

3. Sind die Erben noch minderjährig; so haben ihre Vormünder zu erscheinen.

4. Ist der Aufenthalt eines Erben unbekannt; so wird derselbe in drey verschiedenen Territorien und Zeitungen vorgeladen. Erscheint er nicht; so wird seine Erbschaft einem Curator aufgetragen, und zu seiner Zeit der Verschollenheitsprozeß angestellt.

5. Sind die Erben oder ihre Bevollmächtigte und der etwaige Executor am bestimmten Tage versammelt; so liest der Richter das Testament mit allen Beylagen, wenn solche vorhanden sind, langsam und wortdeutlich ab.

6. Nach geschehener Publikation werden die Erben sammt und sonders aufgefordert, sich zu erklären, ob sie die Erbschaft unbedingt, oder mit der Rechts-

wohlthat des Gesetzes und des Inventars antreten wollen.

* Was es mit dieser Rechtswohlthat für eine Bewandtniß habe, wird im nächsten Hauptstücke erörtert werden.

7. Haben sich die Erben über die unbedingte oder nur bedingte Antretung der Erbschaft erklärt; so wird ein Protokoll über den ganzen Hergang geführt.

8. Ist die Erbschaft nur bedingt, z. B. mit der Rechtswohlthat des Gesetzes und des Inventars, angetreten worden; so hat der Richter die Inventur und das Weitere, was zu seinem Ressort gehört, zu beschäftigen.

9. Ist aber die Erbschaft unbedingt angetreten worden, und ist ein Executor vorhanden; so begiebt sich der Richter mit diesem in das Sterbhaus; untersucht vor allem, ob die Insiegel noch unverletzt seyn; nimmt sodann die Entsieglung — die Reseratur — vor, (wie oben) und überläßt dem Executor das Executionsgeschäft — mit der Erinnerung, daß er zu seiner Zeit, z. B. binnen 3 Monaten das Inventar ꝛc. dem Gerichte vorlege.

Viertes Hauptstück.

Zwey Rechtswohlthaten zum Besten der Erben.

§. 1.

Wenn der Erbe die Erbschaft unbedingt angetreten hat; so muß er alle und jede Schulden des

Erblassers bezahlen, ohne Rücksicht, ob die Erbschaft dazu hinreiche oder nicht.

Damit nun der Erbe vor jedem Schaden, der ihm aus der Antretung der Erbschaft zuwachsen könnte, gesichert werde, haben ihm die Gesetze zwey sogenannte Rechtswohlthaten vergönnt, von denen er die eine oder die andere wählen, und dadurch sich sicher stellen kann.

Diese zwey Rechtswohlthaten sind:

I. Die Wohlthat der Ueberlegung — beneficium v. jus deliberandi.

II. Die Wohlthat des Gesetzes und des Inventars — beneficium legis et inventarii.

§. 2.

I. Die Wohlthat der Ueberlegung: jus deliberandi.

Worin die erste Rechtswohlthat, jus deliberandi, bestehe, hat Höpfner in s. Komm. §. 548. in das hellste Licht gesetzt.

Die Wohlthat der Ueberlegung, oder das Recht zu deliberiren ist das Recht, eine gewieße Zeit lang die Beschaffenheit der Erbschaft zu untersuchen, und zu überlegen, ob es rathsam sey, sie anzutreten, oder auszuschlagen.

Der Erbe, der sich dieses Rechts bedient, ist befugt, den Zustand der Erbmasse (vires hæreditatis) zu untersuchen, die Papiere des Verstorbenen einzusehen, die Erbstücke taxiren, die Gläubiger citiren zu lassen, jedoch nicht bey Strafe der Präclusion ꝛc.

Wie lange dauert aber das Recht zu deliberiren? Man unterscheide folgende Fälle:

1. Wenn mir eine Erbschaft zufällt, und mich Niemand treibt, mich zu erklären; so kann ich binnen 30 Jahren antreten. Lasse ich aber diese verstreichen: so ist mein Recht auf die Erbschaft durch Verjährung verloren.

2. Wenn der Substitut, die Intestaterben oder die Gläubiger auf eine Erklärung dringen; so muß ich binnen einem Jahre erklären, ob ich antreten oder repudiren, oder deliberiren will. Dieses Jahr wird von dem Tage an gerechnet, wo ich erfahre, daß mir die Erbschaft zugefallen sey.

3. Erkläre ich mich binnen dem Jahre nicht: so haben entweder ein Substitut, oder die Intestaterben, oder die Gläubiger auf die Erklärung gedrungen: In den beyden ersten Fällen bin ich meines Erbrechts verlustigt: die Erbschaft fällt dem Substituten, oder den Intestaterben zu. Im letzten Falle können mich die Gläubiger nöthigen, daß ich die Erbschaft antrete.

4. Wenn ich aber binnen dem Jahre ohne Erklärung sterbe; so können sich meine Erben in dem Reste des Jahrs erklären.

5. Erkläre ich, daß ich das spatium deliberandi verlange; so muß ich darum bey dem Landesherrn oder der Obrigkeit bitten. Von diesen hängt es ab, wieviel Zeit sie mir noch zur Deliberation geben wollen. L. 1. Dig. de jure delib. Doch gibt

der Landesherr nicht mehr als ein Jahr; die Obrigkeit nicht mehr als neun Monate. Eine kürzere Zeit können sie geben, nur weniger nicht, als hundert Tage. L. 2. Dig. de jure delib.

6. Verstreicht auch diese Zeit: so ist Rechtens, was oben Numer 3 gesagt worden ist.

7. Sterbe ich während dieser Zeit; so können sich meine Erben, wie im Falle Num. 4, binnen dem Ueberreste des Zeitraums erklären. Conf. L. 19. Cod. und L. 22. §. 13. de jure delib.

§. 3.

II. Die Rechtswohlthat des Gesetzes und Inventars: beneficium legis et inventarii.

Die Rechtswohlthat des Gesetzes und Inventars ist das Recht, unter öffentlicher Autorität ein Inventar über die Verlassenschaft fertigen zu lassen, nnd alsdann nicht mehr Schulden bezahlen zu müssen, als aus der Erbmasse bezahlt werden können.

Durch diese Rechtswohlthat ist der Erbe, der sich derselben bedient, gegen allen Nachtheil gesichert, und zwar noch besser, als durch das jus deliberandi. Denn bey der Deliberation kann doch nicht aller Schaden gehindert werden, indem sich erst nach geschehener Antretung der Erbschaft noch Schulden entdecken können, welche das Vermögen übersteigen. — Gesetzt nun, ein Erbe habe die ihm zugedachte Erbschaft nicht anders als cum beneficio legis et inventarii angetreten; so ist es Sache des Richters,

den Activ- und Passivzustand des Erblassers genau zu untersuchen, und mittels öffentlicher Bekanntmachungen die Gläubiger zur Liquidirung der Schulden vorzufordern. Ist dieses gerichtliche Verfahren geschlossen; so wirft sich deutlich heraus, ob das ganze Vermögen des Erblassers hinreicht, alle Schulden zu bezahlen, oder nicht; und ob im ersten Falle noch ein Ueberschuß bleibe. Ist die Verlassenschaft zur Bezahlung der Schulden nicht zureichend, so hat der Erbe für nichts zu haften. Ist aber noch ein Ueberschuß an Aktiven vorhanden; so erhält ihn der Erbe, nur muß er sich nicht in die Erbschaft gemischt, und erbschaftliche Sachen nicht an sich gezogen, sondern das Resultat der ergriffenen Rechtswohlthat, beneficii legis et inventarii abgewartet haben. Conf. Höpfner l. c. §. 549.

Fünftes Hauptstück.

Inventarisation der Verlassenschaft.

§. 1.

Die Inventur der Nachlassenschaft betreffend, entstehen 3 Fragen:

I. Wann ist Inventur nothwendig?

II. Von wem ist die Inventur zu beschäftigen?

III. Wie soll die Inventur geschehen?

§. 2.

I. Wann ist Inventur nothwendig?

Inventur ist nothwendig:

1. Wenn der Erbe (oder die Erben) die Erbschaft

nur cum beneficio legis et inventarii angetreten haben.

2. Wenn die Erben abwesend, oder minderjährig sind, und die Anwälte oder Vormünder derselben sich nicht in Einigkeit miteinander verstehen, und das Testament unter sich selbst nicht vollziehen wollen.

3. Wenn die Stempelpflichtigkeit ein Inventar nothwendig machet. (Sieh unten die Stempelpflichtigkeit in Ansehung letztwilliger Dispositionen.)

4. Wenn mehrere Erben vorhanden sind, die durch eine förmliche Theilung auseinander gesetzt werden sollen, ohne sich selbst durch wechselseitiges Einverständniß in die Erbschaft einig und friedlich theilen zu wollen.

Nicht nothwendig ist die Inventur: Wenn der Erbe die Erbschaft unbedingt angetreten hat, großjährig ist, mit den etwaigen Miterben einverstanden die Theilung selbst vollziehen will, und in Ansehung des Stempels einen solchen Weg einschlägt, der die Inventarisation entbehrlich macht. (Hievon weiter unten). Conf. L. R. S. 61. §. II.

§. 3.

II. Von wem ist die Inventur zu beschäftigen?

Die Inventur soll beschäftigt werden:

1. Von dem kompetenten Richter: —

a) Wenn die Erbschaft cum beneficio legis et inventarii angetreten worden ist.

b) Wenn kein Executor aufgestellt worden ist.

2. Von dem Testaments-Executor:

a) Wenn ein solcher von dem Erblasser ernannt worden ist,

b) und die Erbschaft unbedingt angetreten wurde.

§. 4.

III. Wie soll die Inventur geschehen?

Das Inventar ist eine systematische Zusammenstellung der hinterlassenen Erbschaftsobjekte. Es enthält aber nicht nur die Aktiven, sondern auch die Passiven: somit zerfällt das Inventar in zwey Hauptabtheilungen.

I. An Aktiven.

II. An Passiven.

I. Die Aktiven werden unter folgende Rubriquen gebracht:

A. An unbeweglichen Gütern.

B. An beweglichen Gütern.

1. An baarem Gelde.
2. An Gold, Silber und Pretiosen.
3. An sicher ausstehenden Aktiven.
4. An ausstehenden, zur Zeit bedenklichen, Aktiven.
5. An Uhren.
6. An Kleidern.
7. An Betten.
8. An Leibweißzeug.
9. An Tisch- und Bettweißzeug.
10. An leinenem Tuche.

11. An Flachs und Garn.
12. An Zinn, Kupfer, Messing.
13. An Porzellan, Krügen und Gläsern.
14. An Schreinerey.
15. An Vieh ꝛc.
16. An Insgemein.

* Jede Rubrik wird eigends summirt, und am Ende aller Aktiven — die Summa Summarum an sämmtlich vorbeschriebenen Effekten — beygesetzt; dann diese Gesammtsumme wieder durch summarische Anzeige der einzelnen Rubriquen auf Art eines Registers nachgewiesen.

II. Die Passiven oder Schulden werden eingetheilt

A. In liquide.

B. In illiquide.

Am Ende der Passiven wird eben so, wie oben bey den Aktiven, die Gesammtsumme angesetzt, und durch die Partikularsummen Registermäßig nachgewiesen.

Hierauf wird der Calcul gemacht, indem die Passiven von den Activen abgezogen werden. — Die resultirende Summe bildet den reinen Erbschaftsbetrag — für die Erben, die sich dann nach Bestimmung des Erblassers entweder in gleichen oder ungleichen Erbportionen darein zu theilen haben.

* Die Conferenden werden, wie schon oben erinnert wurde, unter den Aktiven; — der Voraus aber und das eigenthümliche Vermögen der Kinder unter den Passiven angerechnet. Auch werden die Legaten unter den liquiden Passiven aufgeführt.

Sechstes Hauptstück.

Exekution des Testaments.

§. 1.

Wem die Exekution des Testaments zustehe.

Das Bamb. Landrecht S. 62 §. VI. erklärt: „Daß die Erblasser mehrentheils sehr wohl daran thun, wenn sie den Vollzug des letzten Willens dem ordentlichen Gerichte des Sterbhauses überlassen;" setzet aber sogleich hinzu, daß es Niemanden verwehrt seyn soll, sich selbst aus besonderem Vertrauen einen Executor zu wählen, es sey dieser gleich eine öffentliche und obrigkeitliche, oder eine Privatperson, geistlich- oder weltlichen Standes, oder auch eine andere Vogteystelle, als jene des Sterbhauses. Niemand soll einem solchen Executor eine Hinderniß in Weg legen.

* Dieß ist auch durch die königl. baierische Gesetzgebung bestätigt. In einer höchstlandesherrlichen Verordnung vom 12. Dez. 1809 heißt es ausdrücklich, daß auch geistliche Personen als Testaments-Executoren ernannt werden können: nur wird nicht gestattet, daß ein Geistlicher, welcher als Testaments-Executor eingesetzt ist, zugleich als Abgeordneter der geistlichen Behörde bey der Verlassenschafts-Behandlung auftrete. Reggsbl. v. J. 1809 S. 1949 ꝛc.

§. 2.

Wenn also die Frage entsteht: Wem die Exekution eines Testaments zustehe; so kömmt es darauf

an, ob der Erblasser einen Exekutor ernennt habe, oder nicht. Im ersten Falle steht die Exekution des Testaments dem ernennten Exekutor, sogenannten Testamentar, zu: im zweyten Falle aber der kompetenten Gerichtsstelle des verstorbenen Erblassers.

§. 3.

Die gerichtliche Testamentsexekution fällt hinweg, wenn die Testamentsinteressenten, und statt der Abwesenden die Anwälte, statt der Minderjährigen die Vormünder nach Verkündung des Testaments erklären, daß sie sich selbst in Güte mit einander setzen wollen. L. R. S. 61. §. II.

Siebentes Hauptstück.

Verrichtungen des Testamensexekutors.

§. 1.

Ist Jemand als executor testamenti von dem Erblasser ernannt worden; so sollen die Erben und übrigen Testamentsinteressenten samt und sonders nicht Macht haben, sich ihm in seinen Verrichtungen zu widersetzen, oder Hinderungen zu machen, und zwar bey Verlust dessen, was ihnen der Testator in seinem letzten Willen zugedacht hat: es sey dann, daß sich ein besonders erheblicher Umstand ereignete, welcher den Exekutor zu dem Geschäfte nicht zuließe: worüber sodann die treffende Gerichtsstelle zu erkennen, und zu verfügen hat. L. R. S. 63. §. VII.

§. 2.

Die Verrichtungen eines von dem Erblasser aufgestellten Exekutors sind folgende:

1. Er wohnet der Publikation des Testaments und der Referatur bey.
2. Er nimmt die Inventur vor.
3. Wenn eine Versteigerung erforderlich ist; hat er dieselbe öffentlich bekannt zu machen, und – zu leiten.
4. Er hat die Entrichtung der sämmtlichen Vermächtnisse gegen Quittungen zu besorgen.

* Sämmtliche Vermächtnißnehmer – ohne Unterschied – haben den richtigen Empfang der Legate auf einem mit dem Gradationsstempel versehenen Papiere zu bescheinigen. — Fromme Vermächtnisse sind an die treffenden Administrationen auszuhändigen.

5. Er beschäftigt die Vertheilung der reinen Erbschaftsmasse unter den sämmtlichen Erben, welche ihm darüber eben so, wie die Legataren zu quittiren haben.
6. Sind Güter einzuschätzen, und zu verkaufen; so hat er Beydes zu besorgen.
7. Auf Verlangen der Erben und Erbsinteressenten ist er schuldig, sein ganzes Exekutionsverfahren denselben vorzulegen. L. R. S. 66. §. XVI.
8. Ist das ganze Exekutionsgeschäft geendigt; so hat der Exekutor das Inventar und die in demselben zugleich enthaltene Rechnung mit allen Beylagen über alle Aktiven und Passiven der Verlassenschaft

an die kompetente Gerichtsstelle einzusenden, und zwar in duplo: wobey er sogleich in seinem Begleitungsberichte um das absolutorium nachsuchet.

* Das Inventar muß auf Stempelpapier zu 3 kr. geschrieben seyn.

9. Werden ihm von dem Richter Rechnungsmonita zur Beantwortung zugefertiget; so hat er dieselben in kürzester Zeitfrist zu beantworten.

§. 3.

Bemerkungen.

Hat der Testamentsexekutor zu seinem Exekutionsgeschäfte die Amtshülfe des Richters nothwendig; so hat er diese von Rechts wegen zu verlangen. L. R. S. 65. §. XV.

Erhebt sich aber unter den Erbsinteressenten ein Rechtsstreit; so sistirt das Geschäft des Exekutors, bis dieser Streit von dem ordentlichen Richter geschlichtet ist.

§. 4.

Was in Ansehung frommer Vermächtnisse zu beobachten sey.

Vermöge einer landesherrlichen k. b. Verordnung vom 31. Dez. 1810. (Reggsbl. v. J. 1811. Stück V. S. 65.) sind von den frommen Stiftungen für ständige Jahrtäge, Jahrmessen, Engelämter ꝛc. die quarta pauperum und die quarta scholarum in Abzug zu bringen. Z. B. Es sind 100 fl. für einen Jahrtag gestiftet: hier werden 25 fl. für die Armen

und 25 fl. für den Schulfond abgezogen; die übrigen 50 fl. bleiben der Kirche für den Jahrtag.

* Ist aber für Arme und Schulen soviel vermacht worden, als jene zweyfache quota beträgt; so ist von dem frommen Vermächtnisse für Jahrtäge ꝛc. nichts in Abzug zu bringen.

** Die legirten hl. Messen, die sogleich gelesen werden sollen, unterliegen diesem Abzuge nicht. Conf. Bamb. Intelligenzblatt vom Jahre 1812. Nr. 99. S. 1015 – 1017.

§. 5.

Wie die Theilung der Erbschaftsmasse unter den Erben vorzunehmen sey.

Wie eine Erbschaft, sowohl die beweglichen, als unbeweglichen Erbgüter unter mehreren Erben zu vertheilen seyen, darüber hat entweder der Erblasser selbst Verfügung getroffen, oder nicht.

Im ersten Falle ist die letztwillige Verfügung des Erblassers zu exequiren.

Im zweyten Falle kömmt es auf die Erben an, besonders wenn sie alle großjährig sind,

a) ob alle bewegliche und unbewegliche Güter versteigert, und in Geld umgesetzt werden sollen, oder

b) ob nur ein Theil der Erbgüter, etwa die unbeweglichen verkauft werden sollen, oder

c) ob nichts verkauft werden soll.

Kommen die Erben samt und sonders darin überein, daß Alles, was noch nicht Geld ist, in Geld umgesetzt werden soll; so hat der Testamentsexekutor

1. das Inventar zu errichten,
2. die einzelnen Gegenstände taxiren zu lassen,
3. dann den Versteigerungstermin in öffentlichen Blättern 3mal bekannt zu machen,
4. der Versteigerung zur bestimmten Zeit beyzuwohnen, und dieselbe zu leiten,
5. für den richtigen Eintrag des Erlößes, und
6. für die Entrichtung nicht minder, als für die sichere Verwahrung desselben zu sorgen.

Soll nur ein Theil der Erbgüter verkauft werden; so hat der Executor testamenti mit diesem Theile eben so zu verfahren, wie erst gesagt worden ist.

Sind endlich die sämmtlichen Erben darin miteinander eins geworden, die vorhandenen Erbgüter unter sich zu theilen, ohne sie dem Verkaufe auszusetzen; so ist folgendes Verfahren zu beobachten:

1. Nach hergestelltem Inventar sind die einzelnen Erbschaftsobjekte von verpflichteten Schätzern (Taxatoren) einzuschätzen.

   * Sieh Weber l. c. III. B. S. 140 - 163.

2. Bey Gegenständen, welche sich füglich theilen lassen, z. B. Getraid, Wein ꝛc., entscheidet Maas und Gewicht.

3. Bey den übrigen aber entscheidet

a) entweder die Uebereinkunft der Erben,
b) oder die aufgenommene Taxe und das Loos.

4. Wo das Loos zu entscheiden hat, werden in Ansehung des Werths soviel möglich gleiche Theile gemacht, und jedem sein Theil durch das Loos bestimmt.

Können aber die Looſe nicht ganz gleich gemacht werden; so zahlt derjenige, welcher das größte Loos erhält, an denjenigen, dem das geringere zu Theil geworden ist, den Ueberschuß des Werthes hinaus.

5. Ist in Rücksicht eines ausstehenden Kapitals zur Zeit der Theilung Gefahr vorhanden; so wird die Theilung desselben noch ausgesetzt.

6. Die illiquiden Forderungen werden auf gemeinschaftliche Kosten beygetrieben.

7. Urkunden, welche die Rechte einer Sache betreffen, werden demjenigen zu Theil, der die Sache erhält.

8. Der Vorwahlberechtigte ist befugt, die legale Taxe anzunehmen, und nicht schuldig, es auf einen Aufstrich ankommen zu lassen.

9. Die Erbschulden sind von Rechts wegen unter den Erben getheilt, so daß jeder nur für seinen Antheil von dem Gläubiger belangt werden kann.

Es sey dann, die Forderung sey mit einer Specialhypotheke gedeckt: denn in solchem Falle

hält sich der Gläubiger an die ihm als Hypothek verschriebene Sache.

* Werden die Erbschulden von einem der Erben ohne Einwilligung des Gläubigers angenommen; so sind die übrigen Erben noch immer für ihren Antheil dem Gläubiger verbindlich.

§. 6.

Was der Exekutor in Ansehung der Nachsteuer zu beobachten habe.

Wenn der Fall einer Nachsteuer eintritt; soll der Testamentsexekutor die Anzeige bey der treffenden Stelle machen, nnd die Erbschaft nicht eher aushändigen, als bis die nachsteuerpflichtige Portion berichtiget ist.

§. 7.

Regreßklage gegen den Exekutor.

Hat der Testamentsexekutor durch sein Verschulden den Erben einen Schaden zugefügt; so hat derselbe diesen Schaden zu ersetzen.

* Das Bamb. Landr. S. 76. §. XI. hat verordnet: daß der Theilungsherr, der aus eigener Schuld den Erben geschadet hat, nicht nur die Erben entschädigen, sondern auch die eingefangene Theilungsgebühren dem Fiskus, und zwar doppelt, erlegen soll. — Dieß, meint Weber l. c. III. B. S. 139. habe auch gegen den Exekutor Statt.

Achtes Hauptstück.

Antretung der Erbschaft.

§. 1.

Wenn Jemandem durch den Tod eines Erblassers eine Erbschaft angefallen ist; so ist darum die Verlassenschaft noch nicht Eigenthum des Erben, sondern er muß, um die Erbschaft als Eigenthum zu erhalten, dieselbe förmlich antreten: adire debet hæreditatem. Dieß geschieht entweder ausdrücklich, verbis, oder stillschweigend, facto. — Verbis, wenn der Erbe ausdrücklich sagt, daß er die Erbschaft antreten, — oder daß er der Erbe seyn wolle. — Facto, wenn der Erbe sich als solchen gerirt: z. B. das Wohnhaus des verstorbenen Erblassers bezieht; das baare Geld zu sich nimmt; Kapitalien aufkündet; des Erblassers Schulden bezahlet. ꝛc. ꝛc.

§. 2.

Würkungen derselben.

Die Würkungen der Erbschaftsantretung sind sehr wichtig.

1. Wer eine Erbschaft angetreten hat, ist Eigenthümer derselben, und kann sie auf seine Erben transmittiren. Vor der Antretung kann dieß nicht geschehen. Hæreditas non adita non transmittitur.

   * Doch hat diese Regel ihre Ausnahmen, wie wir noch sehen werden.

2. Sobald der Erbe angetreten hat, succedirt er in

alle Rechte und in alle Verbindlichkeiten des verstorbenen Erblassers.

3. In der Erbschaftsantretung liegt auch die Verbindlichkeit, die im Testamente bestimmten Legaten und Fideikommissen zu berichtigen. Die Erbschaftsantretung ist ein Quasicontract, den der Erbe mit den Legataren und Fideikommissaren eingeht.

§. 3.

Ausnahmen.

Die Regel: Hæreditas non adita non transmittitur, hat vier Ausnahmen.

Eine gleichwohl noch nicht angetretene Erbschaft kann transmittirt werden:

1. Ex jure suitatis.
2. Ex jure sanguinis.
3. Ex jure deliberandi.
4. Ex capite restitutionis in integrum.

§. 4.

1. Transmittirung der nicht angetretenen Erbschaft ex jure suitatis.

Ein hæres suus, d. i. derjenige, der noch in väterlicher Gewalt steht, braucht die Erbschaft nicht anzutreten. Stirbt sein Vater; so wird er ipso jure dessen Erbe: und stirbt er selbst; so geht die Erbschaft auf die Erben des hæredis sui über, sie mögen seyn, wer sie wollen: descendentes, oder ascendentes, oder collaterales. Kurz der hæres suus transmittirt

die gleichwohl nicht angetretene Erbschaft auf seine Erben ohne Ausnahme.

* Wenn ein hæres suus erklärt, daß er Erbe seyn wolle; so sagt man: Immiscet se hæreditati. Erklärt er aber das Gegentheil; so heißt es: Abstinet ab hæreditate.

§. 5.

2. Transmissio ex jure sanguinis.

Kinder, die nicht mehr in väterlicher Gewalt sind, sind nicht mehr hæredes sui, müssen also die Erbschaft ihres Vaters antreten, um dieselbe auf andere transmittiren zu können. — Gleichwohl transmittiren auch solche Kinder die Erbschaft, ehe sie dieselbe angetreten haben, auf ihre Descendenten, aber nur auf diese, — nicht auf andere, nicht einmal auf die Mutter.

§. 6.

3. — ex jure deliberandi.

Der Erbe kann deliberiren, ob er die Erbschaft antreten wolle, oder nicht. (Sieh oben das jus deliberandi) — Die Zeit zu deliberiren ist entweder gesetzlich, oder vom Landsherrn ꝛc. bewilligt: z. B. auf ein Jahr. — Stirbt binnen dieser Deliberationszeit der Erbe, ohne sich erklärt zu haben; so bleibt es dessen Erben unbenommen, den Rest dieser Zeit noch zu benützen, und sich zur Annahme der Erbschaft zu erklären.

Diese Transmission heißt die Justinianeische.

§. 7.

4. — ex capite restitutionis in integrum.

Ist ein Erbe durch gerechte Ursachen, z. B. öffentlicher Geschäfte halber, gehindert worden, die Erbschaft anzutreten, und ohne Antretung mit Tode abgegangen; so können seine Erben die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, restitutionem in integrum, verlangen, und dadurch die Erbschaft an sich bringen.

§. 8.

Merkwürdiger Fall.

Setzen wir den Fall: Ein Vater stirbt, und hinterläßt eine schwangere Frau. Die Wittwe gebährt; — das Kind stirbt gleich nach der Geburt: zur Zeit, wo das Kind stirbt, ringt auch dessen Mutter mit dem Tode. Nun stirbt auch diese. Hier entsteht die Frage: ob ihre Intestaterben auch das Vermögen des Kindes erben?

A. Nein: Das Kind erbte zwar den Vater als hæres suus, konnte also, ohne die Erbschaft angetreten zu haben, auf seine Erben — auf seine Mutter — transmittiren. Allein die Mutter, weil sie die Erbschaft nicht angetreten hat, nicht einmal hat antreten können, transmittirt auf ihre Erben nicht.

* Daß dieser Fall, oder vielmehr die Lösung dieses Falls nur dann geltend sey, wenn jener Vater mit seiner Frau nicht in Gütergemeinschaft, sondern nach den gemeinen Rechten gelebt hat, versteht sich von selbst.

§. 9.

Eine nicht oft genug zu wiederholende Bemerkung.

Unerfahrne sind nicht selten in dem Wahne, daß, wenn sie verheyrathete, mit Kindern versehene Personen zu Erben oder Miterben einsetzen, und diese vor ihnen versterben, die Kinder derselben an ihre Stelle in die Erbschaft eintreten.

Allein, daß solche Kinder nicht succediren, folgt aus dem Vorhergehenden ganz klar: denn wenn sogar eine angefallene Erbschaft, so lange sie nicht angetreten ist, nicht transmittirt wird; wieviel weniger eine Erbschaft, die nicht einmal angefallen ist.

Der Pfarrer also, der ein solches Testament aufzunehmen hat, frage in einem solchen Falle den Erblasser, ob, wenn der Erbe — oder einer der Miterben vor ihm mit Tode abgehen sollte, dessen Kinder substituirt seyn sollen, oder nicht. Erfolgt die Antwort mit Ja; so muß alsdann diese Substitution bey der Erbseinsetzung deutlich bemerkt, und ausgedruckt werden. Z. B. „Sollte einer dieser Erben vor dem Erblasser mit Tode abgehen; so sollen alsdann die hinterlassenen Kinder eines solchen Erben in den Erbtheil desselben eintreten, und als Nacherben eingesetzt seyn."

Neuntes Hauptstück.

Stempelpflichtigkeit in Ansehung der Testamente.

§. 1.

Durch die neueste landesherrliche Verordnung

vom 18. Dez. 1812 (Regierungsblatt v. J. 1813 Stuck III.) das Stempelwesen im Königreiche Baiern betreffend, ist in Ansehung letztwilliger Verfügungen §. 3. lit. h. die nachstehende gesetzliche Bestimmung erlassen worden.

„Dem Gradationsstempel müssen untergestellt werden h. die letzten Willens-Dispositionen.

Diese können zwar auf ungestempeltes Papier gefertigt werden, jedoch ist nach dem Tode des Erblassers diese schriftliche Disposition, nach dem Verhältnisse des Vermögens, über Abzug der bey dem Ableben des Testators bestandenen Passiven, worunter aber die Legate nicht begriffen sind, mit dem betreffenden Gradationsstempel zu versehen.

Ergiebt sich der Vermögensstand (wie der Fall bey Ableben eines Pupillen eintreten kann) sogleich mittels einer Vormundschaftsrechnung; so wird die Stempeltaxe von dem Testamente nach diesem liquiden Vermögensbetrage berechnet; im entgegengesetzten Falle, wenn nach den gesetzlichen Erfordernissen ohnehin ein Inventarium angefertigt werden muß, wird dieses als Grundlage zur Berechnung der Gradationsstempelgebühr angenommen.

Ausserdem sind die Erben nicht verbunden, zu diesem Behufe ein besonderes Inventarium über die Verlassenschaft zu errichten; sie haben aber alsdann den Betrag der Verlassenschaft

durch beweisende Original-Instrumente zu dokumentiren; oder, falls sie dieses nicht wollen, eidlich zu manifestiren; oder durch Lösung des Stempels von 150 fl. sich von dieser Verbindlichkeit zu befreyen, den Fall jedoch ausgenommen, daß die Erbschaft notorisch mehr als die Summe betrüge, welche der Stempeltaxe von 150 fl. unterliegt."

Aus dieser Verordnung geht klar hervor,

1. daß das Testament auf ungestempeltes Papier geschrieben werden könne;
2. daß nach dem Ableben des Erblassers der Gradationsstempel zu entrichten sey;
3. daß zur Berechnung dieser Gradationsstempelgebühr
   a) entweder eine Vormundschaftsrechnung, oder
   b) beweisende Original-Instrumente, oder
   c) ein über das Gesammtvermögen des Erblassers anzufertigendes Inventarium, oder
   d) eidliche Manifestation des Erbschaftsbetrags, oder
   e) die Lösung des Stempels von 150 fl. — diene.

* Wenn der Betrag der Verlassenschaft durch einen Eid manifestirt werden will; so muß der Erbe einen körperlichen — nicht blos schriftlichen — Eid ablegen, daß sich die Verlassenschaft so hoch — und nicht höher belaufe.

** Das Gewöhnlichste ist, daß ein Inventar errichtet, und der Stempel darnach bemessen werde.

*** Stirbt Jemand ohne Zurücklassung eines letzten Willens; so haben die Erben keinen Stempel zu bezahlen, weil kein Objekt des Gradationsstempels — (keine letztwillige Disposition) vorhanden ist.

§. 2.

Wenn ein Inventar angefertigt wird; so muß dasselbe auf gestempeltes Papier zu 3 kr. geschrieben werden. Ibid. lit. g. ü. i.

§. 3.

Daß die Vermächtnißnehmer den richtigen Empfang der ihnen vom Erblasser zugedachten Legate durch eine mit dem Gradationsstempel versehene Quittung beurkunden müssen, ist schon oben erinnert worden.

* Die Armen sind hier nicht ausgenommen.

§. 4.

Auch die Erben müssen den Empfang der einzelnen Erbportionen auf gleiche Art beurkunden.

§. 5.

Hat der Executor testamenti als solcher Berichte ꝛc. zu erstatten; so muß er jedesmal ein Papier mit dem 3 kr. Stempel bezeichnet dazu gebrauchen.

Zehntes Hauptstück.

Rechtsmittel bey Erbschaftsklagen.

Das Instructionale Bamb. pag. 409 führet

folgende Rechtsmittel bey vorkommenden Erbschafts-klagen auf:

1. Petitio hæreditatis — actio ex testamento.
2. Actio familiæ heriscundæ.
3. Possessio bonorum contra tabulas.
4. Querela inofficiosi.
5. Possessio bonorum secundum tabulas.

§. 2.

1. Petitio hæreditatis.

Petitio hæreditatis — die Erbschaftsklage ist diejenige Klage, vermöge welcher wider den Besitzer, der dem Kläger das Erbrecht bestreitet, dahin geklagt wird, daß er — der Kläger — als Erbe erklärt, und der Beklagte als schuldig verurtheilt werde, die Erb-schaft nach einem ordnungsmäßigen Verzeichnisse mit allem Zuwachse herauszugeben.

§. 3.

2. Actio familiæ heriscundæ.

Actio familiæ heriscundæ ist jene Klage, welche ein Erbe gegen einen Miterben anstellt, mit dem er über die Theilung der Erbschaft nicht übereinkömmt, um ihn zur Theilung der Erbschaft und zur Leistung alles dessen, wozu er verpflichtet ist, anzuhalten.

* Unter Familia wird die Erbschaft verstanden; und das alte Wort Eriscere ist soviel als, Dividere rem communem, die gemeinschaftliche Sache theilen.

§. 4.

3. Posseſſio bonorum contra tabulas.

Die posseſſio bonorum contra tabulas iſt jene Klage, welche die aus der väterlichen Gewalt entlaſſenen und im Teſtamente ihres Vaters übergangenen Kinder anſtellen.

* Nach dem älteren Rechte giengen durch die emancipation die jura familiæ et ſucceſſionis verloren. Daher konnten dergleichen Kinder im Teſtamente übergangen werden. Dieß hielt aber der Prätor für unrecht; daher geſtattete derſelbe ſolchen emancipirten und im väterlichen Teſtamente übergangenen Kindern die bonorum poſſeſſionem contra tabulas (i. e. contra teſtamentum). Allein da in einem ſolchen Falle aus der Novella 115. agirt, und das Teſtament reſcindirt werden kann; ſo iſt dieſe Erbſchaftsklage, poſſeſſio bonorum contra tabulas, nicht mehr im Brauche.

§. 5.

4. Querela inofficioſi.

Ein teſtamentum inofficioſum, ein pflichtwidriges Teſtament, iſt dasjenige, worin die, welchen man den Pflichttheil ſchuldig war, auf eine ſolche Art davon ausgeſchloſſen wurden, daß wider die Form des Teſtaments nichts eingewendet werden konnte; aber dennoch der Erblaſſer die Beſchuldigung verdiente, daß er ohne rechtmäßige Urſache die Ausſchließung (Enterbung) vorgenommen habe.

Querela inofficiosi ist also jene Klage, welche die im Testamente aus einer falschen Ursache enterbten Notherben gegen den im Testamente geschriebenen Erben anstellen, damit das gleichwohl sonst in gehöriger Form abgefaßte Testament rescindirt, und ihnen die Erbschaft ab intestato zugestanden werde.

§. 6.

5. Possessio bonorum secundum tabulas.

Wenn ein bey der Errichtung gültiges Testament nachher durch ein Hinderniß ungültig geworden ist; dieses Hinderniß aber zur Zeit des Ablebens des Erblassers wieder aufgehört hat; so giebt der Prætor dem eingesetzten Testamentserben bonorum possessionem secundum tabulas. Z. B. Ein Testament wird durch die Geburt eines filii posthumi rumpirt. Stirbt aber dieser filius posthumus noch vor dem Ableben des Vaters; so giebt der Prætor Billigkeit halber dem eingesetzten Testamentserben die possessionem secundum tabulas.

§. 7.

Gebrauch dieser Erbschaftsklagen.

Das Instr. Bamb. l. c. bemerkt:

Da a) den Notherben nach den gegenwärtigen Gesetzen das remedium ordinarium, welches 30 Jahre lang dauert, — nähmlich das Recht, das Testament als ungültig anzusprechen ex Novella 115. c. 3;

b) den freywilligen Erben, hæredibus voluntariis aber die petitio hæreditatis zusteht;

so sind die übrigen Erbschaftsklagen und zwar bonorum possessio und querela inofficiosi nicht mehr oft gebräuchlich.

* Da die nähere Kenntniß der verschiedenen Erbschaftsklagen dem Kuratgeistlichen nicht nothwendig ist; so finde ich, nach dem mir vorgesteckten Ziele, keinen Beruf, mich in diese Materie weiter einzulassen. Conf. Claproth l. c. S. 159-179. Westphal l. c. S. 747-812. Höpfner l. c. §. 534-535.

Siebenter Abschnitt.

Ungültige und ungültig werdende Testamente.

Unter der Rubrik Contrarium handelt das Instructionale Bamb. von ungültigen Testamenten, und zwar:

I. Von solchen Testamenten, die schon bey ihrer Errichtung ungültig und unkräftig sind.

II. Von solchen, die es erst in der Folge werden.

Erstes Hauptstück.

Von den, schon bey ihrer Errichtung, ungültigen — unkräftigen Testamenten.

§. 1.

Testamente, die schon bey ihrer Errichtung ungültig sind.

Ein Testament kann schon bey seiner Errichtung ungültig seyn, und zwar aus vier Haupturſachen:

I. Von Seite des Erblassers. A causa efficiente; — wenn nähmlich der Erblasser zu testiren nicht fähig war.

II. Von Seite des Testamentserben. A subjecto; — wenn nähmlich der eingesetzte Erbe nicht erbfähig ist; somit als Erbe nicht eingesetzt werden konnte.

III. Von Seite der Erbschaft. Ab objecto; — wenn über eine nicht vererbliche Sache testirt wurde.

IV. Von Seite der wesentlichen Form. A forma.

1. A forma primaria: wenn die Erbseinsetzung geschah

a) durch Betrug;

b) durch große Furcht;

c) durch einen wesentlichen Irrthum.

2. A forma secundaria: wenn die zur Wesenheit erforderliche Solennität fehlt;

a) wenn die erforderlichen Zeugen fehlen;

b) oder wenn diese nicht ausdrücklich erbethen;

c) oder nicht zu gleicher Zeit gegenwärtig waren.

§. 2.

Folgen eines bey Errichtung ungültigen Testaments.

Wenn ein Testament schon bey seiner Errichtung ungültig ist; so geht nicht nur die Erbseinsetzung, sondern auch die darin enthaltenen Vermächtnisse, Fideikommisse, und was sonst darin vorkömmt, zugrunde.

Sind aber nebst einem solchen Testamente Kodizille vorhanden; so können diese noch bestehen.

Die Regel ist: Die Kodizille gelten in diesem Falle eben so, als wenn sie ohne Testament gemacht wären.

Zweytes Hauptstück.

Von den in der Folge ungültigen Testamenten.

§. 1.

In der Folge ungültig werdende Testamente.

Ein Testament, das Anfangs — bey seiner Errichtung — gültig war, kann in der Folge ungültig werden, und zwar wieder entweder von Seite des Erblassers, oder von Seite des Erben, oder von Seite der Erbschaft, oder von Seite der Form.

§. 2.

Ungültig werdende Testamente 1. von Seite des Erblassers.

Von Seite des Erblassers wird das Testament ungültig —

A. per irritationem: wenn der Erblasser, der vorher zu testiren fähig war, den bürgerlichen Zustand verliert, welcher zur Errichtung eines Testaments nothwendig ist.

Z. B. Da er testirte; war er ledigen Standes: nun tritt er aber in den Ehestand. Durch diese Standesveränderung wird das im ledigen Stande errichtete Testament irritirt.

* Gesetzt aber, ein solcher Testator habe vor seinem Tode den verlornen Zustand wieder erhalten; so wird das irritirt gewesene Testament wieder kräftig.

Z. B. Titius ledigen Stands macht ein Testament: darauf tritt er in den Ehestand, und zeugt Kinder, oder macht mit seiner Ehefrau Gütergemeinschaft: hier wird das Testament irritirt; allein es sterben seine Kinder sammt und sonders, oder er zeugt keine Kinder: seine Frau, mit der er Gütergemeinschaft eingegangen hatte, stirbt auch: hier wird das irritirt gewesene Testament wieder kräftig.

Ueberhaupt ist hier diese Regel zu merken:

Eine zwischen der Erbseinsetzung und dem Tode des Erblassers vorgegangene und auch wieder gehobene Veränderung des Standes schadet der Gültigkeit des Testaments nicht. Und

Der allgemeine Grundsatz ist:

Quoad impedimenta legalia tempus mortis attenditur:

Quoad impedimenta naturalia vero tempus conditi testamenti.

B. Per revocationem: wenn der Erblasser erklärt hat, daß sein Testament nicht gelten soll. Diese Erklärung aber kann geschehen verbo v. facto.

a) Verbo: wenn der Erblasser mit ausdrücklichen Worten seinen letzten Willen aufgehoben und wiederrufen hat.

* Wenn ein Erblasser sein Testament durch wörtliche Erklärung wiederruft, ohne ein anderes

zu machen; so muß diese wörtliche Erklärung wenigstens vor 5 oder 4 Zeugen geschehen, und noch ein Zeitraum von 10 Jahren von Zeit des errichteten Testaments an verstrichen seyn, bis es als aufgehoben betrachtet werden kann.

L. 27. Cod. de testam.

b) Facto: wenn der Erblasser sein Testament durchschnitten, zerrissen, durchstrichen, verbrennt ꝛc. hat.

* Hier bemerke man folgende Ausnahmen:

1. Wenn ein Erblasser sein errichtetes Testament durchstrichen, nachher aber von neuem durch sieben Zeugen hat untersiegeln lassen; so gilt es wieder. L. 23. Dig. Qui testam. fac. poss.

2. Wenn ein Erblasser sein Testament aus Unbesonnenheit — in der Raserey, nicht wissentlich, nicht bedächtlich zerrissen ꝛc. hat; so schadet dieses der Gültigkeit des Testaments nicht, wenn nur dasselbe noch zu lesen, oder sonst zu beweisen ist, was darin geschrieben war.

3. Ist eine Ausstreichung zwar mit Vorbedacht geschehen, aber nicht das ganze Testament ausgestrichen worden; so gilt der Regel nach dasjenige noch, was stehen geblieben ist; selbst wenn der Nahme des Erben ausgestrichen wäre; denn in solchem Falle wird das Testament noch als Kodizill erklärt: es sey dann, daß erwiesen würde, daß der Erblasser sein ganzes Testament habe

aufheben wollen. L. 16. Dig. §. 2. de iis, quæ ut indignis etc.

4. Wenn Jemand zwey Testamente von gleichem Inhalte gefertigt hatte, und das eine davon vernichtet; so bleibt das andere bey Kräften, wenn nicht erwiesen wird, daß der Erblasser die Absicht hatte, sein Testament dadurch völlig aufzuheben. L. 4. Dig. de his, quæ in test. del.

5. Wenn nach Jemandens Tod ein von ihm gefertigtes Testament unter alten, an einem schlechten Orte befindlichen, Papieren gefunden wird; so kömmt es auf folgende Umstände an. — Wenn der Erblasser seine gültigen Papiere sorgfältigst aufzubewahren gewohnt war, und sein Testament unter altes Papier an einem schlechten Orte versteckt hat; so ist dieß so anzusehen, als wenn er sein Testament aufheben wollte, bis der eingesetzte Erbe beweißt, daß es des Erblassers Wille nicht war, sein Testament aufzuheben, sondern daß es nur aus Versehen dahin gekommen sey.

6. Wenn ein Dritter ein Testament vernichtet oder unterschlagen hat; so schadet dieses nicht, wenn nur dessen Inhalt erwiesen werden kann. L. 11. Cod. de testam.

7. Durch landesherrliche Rescripte kann ein gültiges Testament nicht aufgehoben, und ein ungültiges nicht gültig gemacht werden — nach dem Tode des Erblassers. L. 10. Ibid.

§. 3.

2. Von Seite des Erben.

Von Seite des Erben kann ein Testament unkräftig gemacht werden:

A. Per destitutionem:

a) Wenn der eingesetzte Erbe die Erbschaft nicht antreten kann,

α. weil er inzwischen die Erbsfähigkeit verloren hat; oder

β. weil er vor dem Erblasser gestorben ist; oder

γ. weil er eher gestorben ist, als er die Erbschaft antreten, und transmittiren konnte; oder

δ. weil die Bedingung der Erbseinsetzung nicht erfüllt wurde.

b) Wenn der eingesetzte Erbe die Erbschaft nicht antreten will.

In allen diesen Fällen ist das Testament ein testamentum destitutum oder desertum, und die Intestaterben gelangen zur Verlassenschaft, ohne die im Testamente ausgesetzten Legaten berichtigen zu müssen, wenn nicht die Kodizillarklausel beygesetzt war.

B. Per ruptionem:

a) Wenn ein eingesetzter Testamentserbe durch einen neuen Erben ausgeschlossen wird.

Z. B. α Wenn nach errichtetem Testamente dem Testator ein Kind geboren wird, entweder noch

bey deſſen Lebzeiten, oder nach ſeinem Tode – ein filius poſthumus. L. 1. Cod. de poſthumis hæredibus inſtituendis.

Oder β. wenn der Erblaſſer nach ſchon errichtetem Teſtamente Jemanden adoptirt.

Oder γ. wenn ein ausgeſchloſſener Notherbe auftritt, gegen das Teſtament ex Nov. 115. c. 3. agirt, oder querelam inofficioſi teſtamenti anſtellt, und das Teſtament per ſententiam judicis reſcindirt wird.

b) Wenn der Erblaſſer ein neues Teſtament macht, und in dieſem einen neuen Erben einſetzt; oder

c) Wenn der Erblaſſer auch nur ein Kodizill macht, und den Inteſtaterben als Erben einſetzt.

* Hier entſteht die Frage, ob, wenn ein Teſtament durch eine auf die querela inofficioſi teſtamenti erfolgte richterliche Sentenz reſcindirt wird, das ganze Teſtament mit allen Vermächtniſſen, oder nur im Betreffe der Erbseinſetzung aufgehoben und unkräftig gemacht werde.

Das Inſtructionale Bamb. pag. 413. ſagt: Secundum jus vetus ſey ein ſolches Teſtament ganz ungültig: allein ſecundum jus novum und zwar ex Novella 115. cap 3. ſey nur die Erbseinſetzung ungültig: die übrigen Verfügungen ſeyen geltend.

Hier bemerke ich noch folgende Fälle:

1. Wenn nach des Erblaſſers Tode zwey von ihm gefertigte Teſtamente gefunden werden, ohne daß

man daraus ersehen kann, welches das erste und welches das letzte ist, weil z. B. beyde den nähmchen Datum haben; so werden beyde aufrecht erhalten, als wenn es nur eines wäre. L. 1. Dig. §. 6. De ben. poss. secundum tab.

2. Wenn Jemand ein Testament macht, und nachher ein anderes errichtet, worin er seinem Erben aufträgt, das erste Testament aufrecht zu erhalten; so ist zwar das erste Testament gebrochen (rumpirt); jedoch gilt das Fideikommiß, sollte es auch die ganze Erbschaft mit allen Vermächtnissen unter sich begreifen. Der Erbe des zweyten Testaments erhält blos den falcidischen Viertheil. L. 12. §. 1. Dig. de injusto, rupto, irrito facto testam.

3. Wenn nach des Erblassers Tode zwey Testamente vorhanden sind, in deren letztem der Erbe unter einer Bedingung, in dem ersten ohne Bedingung eingesetzt ist; so kömmt es auf die Bedingung an. Ist die Bedingung de præterito oder de præsenti, und tritt diese Bedingung nicht ein; so ist das erste Testament nicht gebrochen. Ist aber die Bedingung de futuro und auf etwas Mögliches gestellt; so ist das erste Testament gebrochen. L. 16. Dig. de inj. rupt. irr. facto testam.

4. Wenn der Erblasser im zweyten Testamente eine Ursache anführt, warum er das erste Testament abgeändert habe, eine Ursache aber, die ein bloßer Irrthum ist; z. B. er glaubt irrig, sein erster Erbe sey gestorben; so wird das erste Testament

durch das letzte nicht aufgehoben; jedoch gelten aus dem letzten die Vermächtnisse. L. ult. Dig. de hæred. inst.

5. Setzen wir den Fall: Das erste Testament ward durch ein nachfolgendes rumpirt. Nun schlägt aber der Erbe des letztern die Erbschaft aus, oder stirbt vor dem Erblasser: — gilt hier das erste wieder?

Nein: testamentum semel ruptum semper ruptum manet.

6. Wenn im ersten Testamente der Erblasser sagte: „Wenn ich auch etwas anders verordnen wollte; so soll es hiemit zum voraus als null und nichtig erklärt seyn;" so ist diese clausula cassatoria sive derogatoria ohne Würkung: doch soll man Sicherheit halber im zweyten Testamente ausdrücklich melden, daß man das erste hiemit aufhebe.

7. Wenn das zweyte Testament ungültig ist, weil z. B. der Notherbe übergangen wurde; so ist das erste nicht rumpirt worden: denn durch ein testamentum nullum wird das erste Testament nicht rumpirt.

8. Wenn der Erblasser im letzten Testamente seinen Erben auf eine gewieße Sache einsetzt; so gelten beyde letztwillige Dispositionen. Der Erbe des letzten Testaments tritt die Erbschaft an, und gibt sie den Erben des ersten Testaments heraus, bis auf die bestimmte Sache, die ihm angewiesen ist.

9. Wenn der Erblasser sein letztes Testament wieder aufgehoben hat, in der Absicht, daß das erste wie-

der gelten soll; so bleibt doch das erste rumpirt: denn hier tritt wieder die Regel ein: testamentum semel ruptum semper ruptum.

* Am beßten ist, wenn der Erblasser jene Testamente, die nicht gelten sollen, ganz zernichtet. Conf. Claproth l. c. §. 48. Höpfner §. 517. etc.

§. 4.

3. Von Seite der Erbschaft.

Von Seite des Objekts oder der Erbschaft wird das Testament unkräftig,

a) wenn die Erbschaft – als das objectum testamenti – zugrundegegangen ist;

b) wenn die Kreditorschaft das ganze Vermögen des Erblassers an sich zieht.

§. 5.

4. Von Seite der Form.

Von Seite der Form wird das Testament unkräftig, und zwar:

A. Per defectionem formae primariae: wenn z. B. die Erbseinsetzung nach verbranntem oder verlorengegangenem Testamente nicht erwiesen werden kann.

B. Per defectionem formae secundariae: wenn bey einem nunkupativen und nicht niedergeschriebenen Testamente die Zeugen verstorben sind.

Zum Schlusse
noch
einige Verhaltungsregeln
für Kuratgeistliche.

Nebst den in Instructionali Bamb. pag. 415. den Kuratgeistlichen gemachten Vorschriften, die ich größtentheils schon oben im fünften Abschnitte eingeschalten habe, gibt es noch so manche andere Verhaltungsregeln, welche die Kuratgeistlichen in Ansehung der Testamente zu beobachten haben.

I.

Ob der Kuratgeistliche den Kranken von freyen Stücken an eine letztwillige Verfügung erinnern soll, dieß hängt von Umständen ab, in denen sich der Kranke befindet. Bald ist es nothwendig ad amputandas lites; bald ist es rathsam; bald ist es weder nothwendig noch rathsam.

II.

Wenn der Curatus von erbsüchtigen Freunden überlaufen wird, daß er zu ihren Gunsten den Kranken zur Errichtung eines Testaments disponire; so verweise er sie an den Kranken selbst; oder mache nur den weisesten Gebrauch von solchen Anträgen.

Pastoralklugheit darf den Curatus nie verlassen; und in Testamentsfällen am allerwenigsten.

III.

Wenn der Kuratgeistliche von Jemanden ersucht wird, seinen letzten Willen aufzunehmen, und ihm die rechtskräftige Form zu geben, — da wo er dazu berechtigt ist; so weigere er sich nicht, dieß zu thun: nur in Fällen, wo allerley vorzusehende Rechtsstreitigkeiten die Dazwischenkunft eines weltlichen Richters nothwendig, oder höchst erwünschlich machen, berede er den Erblasser dazu, daß er seinen letzten Willen vor seinem kompetenten weltlichen Richter in Ordnung bringe.

IV.

Wenn der Curatus nicht ausdrücklich darum ersucht wird; soll er weder einen Rath ertheilen, noch sich auf irgend eine andere Art einmischen; sondern dem Testirer die völlige Freyheit lassen.

Dieß sagt das Bamb. Landrecht S. 55. §. VII. dem weltlichen Richter: und S. 56. §. X. erklärt es, daß dieß auch von dem Pfarrer zu beobachten sey, wenn vor ihm ein letzter Wille errichtet werden soll.

Und das Instructionale Bamb. pag. 411. sagt: „Graviter prohibetur Curatis, ne testari volentem ullo modo persuadeant, aut incitent, ut potius in hujus quam illius personæ, etiam causæ piæ, favorem testetur, sed plenam libertatem illi relinquant.“

* Die Ursache hievon ist leicht denkbar. „Nichts in der Welt macht mehr Verdrüßlichkeiten, mehr Dispüte, mehr Feindschaften, als die Testamentssachen. . . .

Die nichts bekommen, wollen etwas bekommen; die etwas bekommen, wollen mehr bekommen; die das Meiste bekommen, wollen für sich allein Alles bekommen. ꝛc." (J. M. Sailer Pastth. 3. B. S. 63.)

Freylich wird der Curatus auch bey seinem rechtlichsten Verfahren aus eben diesen Ursachen nicht allen Verdrüßlichkeiten, Vorwürfen und Lästerungen ausweichen; indessen ist er doch, wenn er dem Erblasser volle Freyheit gelassen, und sich nicht eingemischt hat, vor Gott, vor seinem Gewissen, und vor jedem Unpartheyischen gerechtfertigt.

V.

Nur im Falle, wo der Erblasser seine Erklärung undeutlich thäte, — oder in einem offenbaren Irrthume begriffen wäre, — oder sonst etwas rechtswidrig verfügen wollte; ist der Curatus nicht nur befugt, sondern verpflichtet, eine deutliche Erklärung zu fordern, und den Erblasser zu belehren, damit derselbe entweder auf eine rechtskräftige Art testire, oder es gar unterlasse. Conf. L. R. S. 54. §. VI.

VI.

Der Kuratgeistliche lasse sich ja nicht einfallen, für sich ein gutes Legat zu erwürken. Nichts kleidet den Priester häßlicher, als Eigennützigkeit.

VII.

Wird der Curatus vom Erblasser selbst zu Rath gezogen, wie er seinen letzten Willen am beßten ein-

richten könne, und wie er sein Vermögen vertheilen soll; so stelle er ihm keine andere, als würdige Gegenstände vor.

Sind Anverwandte – besonders dürftige Anverwandte des Erblassers vorhanden; so sind diese vorzüglich zu empfehlen.

Sind keine Anverwandte des Erblassers, und überhaupt keine solche Personen vorhanden, die von dem Testator besonders berücksichtigt zu werden verdienen; so halte man die Regel: Das Nothwendige geht dem Nützlichen; das Nützliche dem blos Angenehmen; das gemeine Beßte den Privatabsichten vor.

Kirchen – Schul – und Armenanstalten sind die würdigsten Gegenstände, die dem Erblasser in dem oben angegebenen Falle vorgehalten werden können.

* Man vergl. J. M. Sailer's Pastoraltheol. III. B. S. 84. ꝛc. Schenkl Theologiæ past. systema §. 105. n, 8.

VIII.

Will der Erblasser einen armen Anverwandten – etwa aus einem heimlichen Groll – ausschließen; so mache der Curatus zweckmäßige Vorstellungen dagegen.

IX.

Der Curatus hat vorzüglich darauf zu sehen, ob keine Notherben vorhanden seyn, die wenigstens in den Pflichttheil als Erben eingesetzt werden müssen.

X.

Den Pflichttheil, der den Notherben gebührt, darf der Curatus mit keinem Fideikommiß oder sonst auf eine Art beschweren lassen; es sey dann, derjenige, dem der Pflichttheil von Rechts wegen gebührt, habe auf dieses ihm wohl bewußte Recht freywillig Verzicht geleistet. Dann muß aber diese Verzichtleistung im Testamente ausgedrückt werden: auch läßt man in einem solchen Falle noch einen Zeugen dazu kommen.

XI.

Bey einem testamento scripto soll der Curatus das Testament nicht zu lesen, nicht zu wissen verlangen; ausser er könnte vernünftig zweifeln, ob nicht etwa der Erblasser einen wesentlichen Fehler begangen habe: in welchem Falle er ihn über die erforderlichen Eigenschaften eines Testaments zu belehren hat.

XII.

Der Curatus lasse bey Errichtung eines Testaments Niemanden gegenwärtig, als die erforderlichen Zeugen: andere Personen, die nichts dabey zu thun haben, lasse er einen Abtritt nehmen.

XIII.

Findet der Curatus bey Aufnahme einer letzten Willensverordnung Ursache eines bedenklichen Zweifels: z. B. ob der Erblasser zu testiren fähig sey; so kömmt es darauf an, ob Gefahr auf Verzug hafte, oder nicht. Im ersten Falle wird das Testament be-

dingnißweise aufgenommen: z. B. wenn er die Jahre der Mündigkeit erreicht hat. — Im zweyten Falle muß man erst den Zweifel zu heben suchen: z. B. dadurch, daß man den Taufmatrikel einsehe.

XIV.

Wenn der Erblasser ein testamentum scriptum machen will, und es nicht selbst schreiben kann; so lasse sich der Curatus nicht leicht dazu brauchen, es zu schreiben; sondern überlasse es andern Personen, wenn solche zu haben sind.

XV.

Der Curatus brauche bey Aufnehmung eines Testaments keine andere als klare, sowohl dem Erblasser als den Zeugen verständliche Worte und Ausdrücke.

Er bediene sich, soviel als möglich, der nähmlichen Worte und Ausdrücke, als der Erblasser.

Sollten doch jezuweilen andere Ausdrücke zu brauchen seyn; so erkläre er sie vorher sowohl dem Erblasser, als den Zeugen.

XVI.

Bey dem Nahmen des Erblassers setze der Curatus bey, von welchem Stande, ob er ledig, oder verheyrathet, oder verwittibt sey. — Bey den Legataren und Erben, ob sie groß- oder minderjährig, — an- oder abwesend seyen.

XVII.

Der Curatus vergesse überhaupt keinen nothwen-

dig auszudrückenden Umstand: z. B. wenn ein Ehegatte noch nicht über ein Jahr verehelicht ist; — oder nur über seinen Vorbehalt testiren will; — oder keine Gütergemeinschaft eingegangen hat. ꝛc.

XVIII.

Wenn ein Ehegatte zwar nicht zu testiren fähig ist, aber doch von seinem Ehegatten die Erlaubniß, z. B. in salutem animæ suæ etwas zu vermachen, erhalten hat; so muß dieß in der Solennisationsformel ausgedruckt, und dieser letzte Wille von dem einwilligenden Ehetheile unterschrieben werden.

XIX.

Wenn der Testamentserrichtung eine Theilung vorausgegangen ist; so soll dieser Umstand nicht vergessen werden.

XX.

Oft ist es nothwendig, die Ehepakten — oder Theilungsbriefe sich vorlegen zu lassen, um den Erblasser über seine Testirfähigkeit gründlich belehren zu können.

XXI.

Wenn der Curatus, der das Testament aufgenommen und solennisirt hat, ein Kaplan oder Cooperator ist, so soll er das Testament, wenn es ihm übergeben worden ist, seinem Pfarrer unverzüglich zustellen, und sowohl in diesem Falle, als da, wo er das Testament nicht erhalten hat, den ganzen Vorgang demselben getreu eröffnen.

XXII.

In vorkommenden Testamentsfällen — besonders wenn sie von Wichtigkeit sind, sollen die Kapläne und andere Hülfspriester, die dazu berufen werden, bey ihren Pfarrern sich Raths erholen.

XXIII.

Der Curatus beobachte eben so, wie die übrigen Testamentszeugen, nach errichtetem Testamente das größte Stillschweigen. Plauderhaftigkeit kann hier schaden.

XXIV.

Ueberhaupt sey der Curatus in Ansehung der Testamente höchst klug, bescheiden, vorsichtig, behutsam, verschwiegen, uneigennützig.

Zweyte Abtheilung.

Von

Fideikommissen.

Vorerinnerungen.

1. Begriffe und Eintheilungen. 2. Ursprung.

Was und wievielerley Fideikommisse sind, hierüber ist schon oben in der Einleitung die erforderliche Erklärung gegeben worden.

Hier ist die Rede von den Universalfideikommissen — de Fideicommissis universalibus.

Der Ursprung der Fideikommisse war dieser:

1. Bey den Römern gab es viele Personen, die weder zu Erben eingesetzt, noch mit Legaten bedacht werden konnten: z. B. die Fremden, die das römische Bürgerrecht nicht hatten. Da nun mancher Römer doch wünschte, einer solchen erbsunfähigen Person Freundschaft halber etwas hinterlassen zu dürfen; so bediente man sich der Fideikommisse: d. i. Man bath seinen Erben, an solche Personen etwas abzugeben.

2. Verschiedene Personen, die zu testiren unfähig waren, wünschten doch einen letzten Willen zu errichten. Sie bedienten sich daher eines Fideikommisses, d. i. Sie bathen ihre Intestaterben, nach ihrem Tode etwas zu thun, zu bezahlen ꝛc.

3. Ein direkter Erbe konnte nicht blos auf eine bestimmte Zeit, oder von einer gewießen Zeit an — nicht in diem certum, nicht ex die certo eingesetzt werden: wollte man nun doch, daß die Erbschaft nach einer gewießen Zeit einem Andern zufallen sollte; so nahm man wieder seine Zuflucht zu einem Fideikommiß; d. i. man bath den Erben, die Erbschaft nach Verlauf einer bestimmten Zeit wieder an einen andern abzutreten.

4. Endlich erlaubte auch die Ehrerbietung gegen den Erben nicht immer, ihm etwas zu befehlen; Man bath ihn also darum.

Hieraus geht deutlich hervor, daß die Fideikommisse nur eine Bitte enthielten, und auch nur verbis precativis ausgedrückt waren.

In der Folge ward dieß nicht mehr beobachtet: man brauchte auch verba imperativa: z. B. Jubeo, impero etc. Conf. Höpfner §. 600-601.

* Von Familien-Fideikommissen, welche nur zum Vortheile adelicher Personen und Familien errichtet werden können, ist hier die Rede nicht. Das Edikt über solche Fideikommisse im Gesetzblatt für das Königreich Baiern v. J. 1818 S. 277-324 hat hierüber eigene Verfügungen getroffen.

Erstes Hauptstück.

Wer Fideikommisse errichten könne.

§. 1.

Ein jeder, der befugt ist ein Testament zu

machen, ist auch befugt, ein Fideikommiß zu errichten.

Im Gegentheile, wer nicht fähig ist, zu testiren, ist auch nicht fähig, zu fideikommittiren.

* In den älteren Zeiten war es nicht so: Gerade solche Personen, die nicht testiren konnten, suchten sich durch Fideikommisse zu helfen.

** Wer im Königreiche Baiern Familien-Fideikommisse (Sieh Vorerinn.) errichten könne, hierüber lese man die VII. Beylage zur Verfassungsurkunde des Königreichs. Gesetzbl. v. J. 1818 S. 277 ꝛc.

§. 2.

Der Pflichttheil darf nicht beschwert werden.

Wenn der Fideicommittens Notherben hat; so muß er das Fideikommiß so errichten, daß der Pflichttheil, der den Notherben gebührt, dadurch nicht verkürzt, oder beschwert werde.

Zweytes Hauptstück.

Wer als Fideikommißerbe ernennt werden könne.

Wer als direkter Erbe in einem Testamente eingesetzt werden kann, der kann auch als fideikommissarischer Erbe ernennt werden.

* Nach dem alten römischen Rechte war dieß anders: Wenn man damals Jemanden nicht zum direkten Erben einsetzen konnte; suchte man ihm die Erbschaft durch ein Fideikommiß zuzuwenden.

Drittes Hauptstück.

Gegenstand der fideikommissarischen Verordnung.

§. 1.

Die Güter, worüber fideikommissarisch verfügt wird, müssen so beschaffen seyn, daß letztwillig darüber verfügt werden kann.

§. 2.

Genaue Bestimmung.

Es versteht sich übrigens von selbst, daß genau angegeben werden müsse, ob die ganze Erbschaft, oder nur ein Theil derselben, und welcher Theil dem Fideikommißerben zutheil werden soll.

§. 3.

Bey perpetuirlichen Fideikommissen.

Ist die Rede von einem perpetuirlichen Fideikommisse; so bestehen die Güter bald in bloßen Immobilien, bald aber auch in gewießen damit in Verbindung stehenden beweglichen Sachen.

Wer ein solches Fideikommiß errichtet, soll ein genaues Verzeichniß der Stücke, welche das Fideikommiß ausmachen sollen, entweder selbst fertigen, oder fertigen lassen.

* Von Familien-Fideikommissen sieh Gesetzblatt v. J. 1818 S. 277 ꝛc.

§. 4.

Verwaltung.

Die Verwaltung der Fideikommißgüter betreffend

hängt alles von der Willkühr des Fideikommittenten ab: nur daß Alles, was hierauf Bezug hat, mit möglichster Genauigkeit bestimmt werde.

* Bey Familien-Fideikommißgütern giebt das erwähnte Edikt Ziel und Maaß.

§. 5.

Successionsordnung.

Auch ist die Successionsordnung mit allem nur möglichen Fleiße und mit sorgfältigster Genauigkeit zu bestimmen. —

* Von Familien-Fideikommissen sieh Gesetzbl. l. c.

Viertes Hauptstück.

Form der Fideikommisse.

§. 1.

Drey Arten der Fideikommisse.

Ein Fideikommiß kann auf dreyerley Art errichtet werden:

1. In einem Testamente, wo dem hæredi directo aufgegeben wird, die ganze Erbschaft oder einen Theil derselben an Jemand herauszugeben.
2. In einem Kodizille, wo den Intestaterben eine solche Auflage gemacht wird.
3. Durch einen mündlichen Befehl an den direkten Erben. L. ult. Cod. de Fideicomm.

* Diese letzte Art zu fideikommittiren ist sehr bedenklich.

§. 2.

Modifikationen.

Ein Fideikommiß kann unbedingt, oder bedingungsweise und von einer gewießen Zeit an errichtet werden. Z. B.

A soll mein Erbe seyn, aber sogleich die halbe Erbschaft an B herausgeben. — Dieß wäre ein unbedingtes Fideikommiß.

A soll mein Erbe seyn: sollte er aber keine eheliche Leibserben hinterlassen; so soll die Erbschaft an B fallen. — Dieß wäre ein bedingtes Fideikommiß.

A soll mein Erbe seyn, aber die Erbschaft nur zehn Jahre genießen; dann soll er sie an B abtreten. — Dieß wäre ein Fideikommiß von einer gewießen Zeit an.

§. 3.

Förmlichkeiten.

Die Solennisirung der Fideikommisse betreffend, kömmt es darauf an, ob das Fideikommiß in einem Testamente, oder in einem Kodizille errichtet wird.

Im ersten Falle werden die Förmlichkeiten eines Testaments; im zweyten Falle — die Förmlichkeiten eines Kodizills erfordert.

§. 4.

Bemerkungen.

Werden in Ansehung der Successionsordnung und der Verwaltung gewieße Bestimmungen gemacht; so wird nur das Allgemeine davon im Testamente oder Kodizille ausgedruckt; das Detail aber auf einem besonderen Papiere der letzten Willensverordnung beygelegt.

§. 5.

Fideikommisse können auch in Gestalt eines Vertrages errichtet werden.

Fünftes Hauptstück.

Verbindende Kraft der Fideikommisse.

§. 1.

a) Nach dem älteren römischen Rechte.

Nach dem alten römischen Rechte war der Erbe, den man gebethen hatte, die Erbschaft herauszugeben, nicht dazu verbunden. Es hieng von seiner Gefälligkeit ab. Daher hieß auch ein solcher Erb hæres fiduciarius, weil man das Vertrauen auf seine Gefälligkeit und Uneigennützigkeit setzte.

§. 2.

b) Nach dem neueren und gegenwärtigen Rechte.

Kaiser August legte zuerst den Fideikommissen eine vollkommen verbindliche Kraft bey.

Seit dieser Zeit sind die hæredes fiduciarii gezwungen, die ihnen aufgelegten Fideikommisse zu erfüllen.

§. 3.

Recht des Fiduciarerben.

Der Fiduciarerbe ist berechtigt, im Falle, wo er mehr als drey Viertel der Erbschaft herausgeben soll, den vierten Theil, quartam Trebellianicam, (wovon schon oben die Rede war) für sich zu behalten. Doch muß er, wenn er die Erbschaft eine Zeit lang nach der Antretung genossen, und erst später herausgegeben hat, die von drey Vierteln der Erbschaft genossenen Früchte an der quarta trebellianica abziehen lassen.

Dritte Abtheilung.

Von

Kodizillen.

Vorerinnerungen.

a) Ursprung der Kodizille. b) Begriff. c) Unterschied zwischen einem Testamente und einem Kodizille. d) Verschiedene Gattungen der Kodizille.

a) Kodizille, Codicilli, hießen bey den Römern Billete, Briefe, die Jemand an solche schrieb, die sich an demselben Orte mit ihm aufhielten. Dergleichen Kodizille schrieben auch Kranke an ihre Erben, und ersuchten sie darin, dieses oder jenes zu thun, — zu bezahlen ꝛc. ꝛc.

Sie waren in der gewöhnlichen Briefform abgefaßt, und hießen auch zuweilen epistolæ, epistolæ fideicommissariæ.

Sie hatten keine Verbindungskraft: d. i. die Erben wurden durch dergleichen an sie gestellten Anträge nicht verpflichtet, dieselben zu erfüllen.

Allein in den neueren Zeiten erhielten die Kodizille mehr Ansehen. Die Veranlassung war diese:

L. Lentulus machte in Rom ein Testament, worin er seine Tochter und den Kaiser August zu Erben ernannte. Darauf gieng er nach Afrika, als Proconsul, und schrieb ein Kodizill, worin einige Fideikom-

misse und Legaten enthalten waren, welche seine Erben entrichten sollten. Nach des Erblassers Tode bezahlte August die Fideikommisse, und die Tochter die ihr aufgelegten Legaten. August berief zugleich die berühmtesten Rechtsgelehrten, und fragte sie, ob es nicht rathsam sey, solchen in Kodizillen enthaltenen Verordnungen durch ein Gesetz verbindliche Kraft zu ertheilen. Trebatius Testa bejahte die Frage aus dem Grunde, weil zuweilen römische Bürger auf der Reise an solchen Orten stürben, wo sie keine sieben Bürger zu Zeugen bekommen, also kein Testament machen könnten. Indessen findet man nicht, daß August ein solches Gesetz gegeben habe. Nicht lange hernach machte der berühmte Jurist Labeo auch Kodizille, und seitdem zweifelte Niemand mehr, daß diese Art von Willensverordnungen verbindende Kraft habe. Die Juristen setzten also gewieße Regeln für die Kodizille fest. Die Kaiser Konstantin und Theodos der jüngere gaben eigene Gesetze darüber heraus, die wir weiter unten werden kennen lernen. Conf. Höpfner l. c. §. 619. ꝛc.

b) Was und wievielerley die Kodizille seyen, ist zwar schon oben in der Einleitung erklärt, und auseinandergesetzt worden: indessen möchte es doch nicht unnütze seyn, auch hier noch einiges Licht darüber zu verbreiten.

Ein Kodizill, codicillus, (ein Nebentestament, ein unvollkommener letzter Wille, eine mittelbare Erbverschreibung) ist ein letzter Wille, in welchem man seinen Erben — seine Testaments- oder

seine Intestaterben — beauftragt, entweder die ganze Erbschaft (mit oder ohne Abzug des Trebellianischen Viertheils) oder einen bestimmten Theil davon an einen Dritten herauszugeben.

* Daß in einem Kodizille auch Vermächtnisse vorkommen können, versteht sich von selbst.

Eine solche kodizillarische Verfügung kann zugleich mit einem Testamente vereinigt seyn; wenn z. B. der Erblasser sagt: Den Titius ernenne ich zu meinem Erben, verordne aber zugleich, daß er die Erbschaft an den Sempronius herausgebe.

* Man heißt dieses ein testamentum mixtum.

c) Schon aus dem Gesagten ergiebt sich, worin hauptsächlich ein Kodizill von einem Testamente unterschieden sey.

Ein Testament ist jener letzte Wille, welcher eine direkte Erbseinsetzung enthält: ein Kodizill aber enthält eine indirekte Erbseinsetzung.

* Von dem Unterschiede zwischen beyden in Ansehung der Form ꝛc. wird weiter unten die Rede seyn.

d) Die Kodizille, die eben so wie die Testamente, mündlich und schriftlich, gerichtlich und aussergerichtlich errichtet werden können, bestehen entweder für sich — ohne Testament, oder mit einem Testamente.

Im ersten Falle sind es Codicilli ab intestato, und ihre Gültigkeit hängt nicht von einem Testamente ab.

Im zweyten Falle sind es Codicilli testamentarii, oder ad testamentum facti, oder facto testamento.

Diese codicilli testamentarii sind entweder im Testamente bestätigt, oder nicht.

Die bestätigten sind entweder vor – oder nach ihrer Errichtung bestätigt worden.

Ferner können Kodizille auf zweyerley Art errichtet werden, indem man entweder ein fideicommissum universale darin aufnimmt, oder ein fideicommissum particulare.

Z. B. Titius sagt in seinem Kodizille, seine Intestaterben sollen dem Sempronius die ganze Erbschaft, oder zwey Drittheile ꝛc. der gesammten Erbschaft ausliefern. — Dieß wäre ein Kodizill mit einem fideicommisso universali.

Sagt aber Titius, seine Intestat – oder Testamentserben sollen dem Sempronius zwey hundert Gulden — oder eine andere bestimmte Sache z. B. einen gewießen Acker ꝛc. herausgeben; so wäre dieß ein Kodizill mit einem fideicommisso particulari. – Dergleichen fideicommissa particularia sind eben das, was man Vermächtnisse, Legate heißt.

Nicht selten machen Erblasser nach errichtetem Testamente dergleichen Kodizille mit solchen Vermächtnissen auf besondern Zetteln, die man sodann Einlegzettel nennt.

Erstes Hauptstück.

Wer ein Kodizill errichten könne.

§. 1.

Wer ein Testament errichten kann, ist auch fähig, Kodizille zu machen.

Im Gegentheile, wer entweder durch das Naturgesetz, oder durch ein positives – bürgerliches oder kirchliches – Gesetz gehindert ist, ein Testament zu errichten; der kann auch kein Kodizill machen.

§. 2.

Ob mehrere Kodizille errichtet werden können.

Wenn Jemand mehrere Kodizille machen will; so ist es ihm gar nicht verwehrt. Daher wenn ein solcher Kodizillant stirbt, und mehrere Kodizille zurückläßt; so gelten sie alle, woferne sie nur einander nicht widersprechen: im Falle eines Widerspruches geht das letzte Kodizill dem ersten vor. Instit. de Cod. §. 3.

§. 3.

Fall.

Wenn der Kodizillator zur Zeit, wo er das Kodizill verfaßte, dieß zu thun unfähig, zur Zeit seines Todes aber wieder fähig war; so ist das Kodizill, wenn der Verfasser desselben dabey verblieben ist, gültig.

§. 4.

Was in einem Kodizille nicht Statt habe.

Da in einem Kodizille keine direkte Erbseinsetz-

ung Statt hat; so kann auch in demselben nichts aufgenommen werden, was eine direkte Erbseinsetzung vorausseßet, also

a) keine Beysetzung eines Erben zu dem im Testamente ernannten —

b) keine Wiederrufung des Testamentserben —

c) keine Enterbung —

d) keine Substitution, sie sey gleich eine gemeine, oder pupillare Substitution —

e) keine Bedingung für den Testamentserben.

Vid. Instit. de Cod. §. 2.

Zweytes Hauptstück.

Wer in einem Kodizille als indirekter Erbe eingesetzt werden könne.

Wer in einem Testamente als direkter Erbe eingesetzt werden kann; der kann auch in einem Kodizille als indirekter Erbe eingesetzt werden.

Im Gegentheile: Wer in einem Testamente nicht als direkter Erbe eingesetzt werden kann; der kann auch in einem Kodizille nicht als indirekter Erbe eingesetzt werden.

Drittes Hauptstück.

Gegenstand der Kodizille.

Worüber ein Kodizill errichtet werden könne.

Was im ersten Abschnitte von Testamenten in

Ansehung ihres Gegenstandes gesagt wurde, dasselbe gilt auch hier von den Kodizillen, worin ein fideicommissum generale errichtet werden will.

Was durch ein Testament nicht vererbt werden kann, z. B. res aliena, das kann auch durch eine mittelbare Erbschaft, durch eine sogenannte Aftererbfahrt, mittels eines Kodizills nicht vererbt werden.

Was die fideicommissa particularia betrifft, die eben das sind, was man unter Vermächtnissen, oder Legaten versteht; so können diese in Kodizillen eben so, wie in Testamenten, Jemanden zugedacht werden.

Viertes Hauptstück.

Form der Kodizille.

§. 1.

Modifikationen.

Alle jene Modifikationen, welche in einem Testamente bey der direkten Erbseinsetzung gebraucht werden können, z. B. Substitution, wechselseitige Einsetzung, Bedingung, Auflage, Ursache, Beschreibung, können auch in einem Kodizille bey indirekter Erbseinsetzung in Anwendung gebracht werden. —

Z. B. So kann ich in einem Kodizille meine letztwillige Erklärung also machen: „Meine Intestaterben sollen meine Verlassenschaft an den Titius herausgeben; sollte aber Titius vor mir versterben; so sollen meine Intestaterben diese Verlassenschaft an den Kajus verabfolgen lassen.“

§. 2.

Feyerlichkeiten.

Welche Feyerlichkeiten werden zu einem Kodizille erfordert?

Um diese Frage eben so ordentlich, als richtig zu beantworten, müssen wir unterscheiden

1. zwischen öffentlichen und Privatkodizillen; oder was das Nähmliche ist, zwischen gerichtlichen und aussergerichtlichen Kodizillen;
2. zwischen privilegirten und nicht privilegirten; —
3. zwischen den in einem Testamente bestätigten und nicht bestätigten Kodizillen.

Die öffentlichen oder gerichtlichen Kodizille, die dem Landesherrn oder dem Richter schriftlich übergeben, oder in ihrer Gegenwart mündlich gemacht werden, gelten eben so wie die gerichtlichen oder öffentlichen Testamente. Und was oben von gerichtlichen Testamenten gesagt wurde, das gilt auch hier von gerichtlichen Kodizillen.

Die privilegirten Kodizille betreffend gilt hier die Regel: Wer ein privilegirtes Testament machen kann, der kann auch ein privilegirtes Kodizill errichten. Was also oben von den privilegirten Testamenten gesagt wurde, das gilt auch hier von privilegirten Kodizillen. Z. B. So wie die Testamente der Aeltern unter Kindern keine Feyerlichkeiten fordern; so auch die Kodizille, wenn Aeltern unter ihren Kindern disponiren.

Die nicht privilegirten Kodizille sind entweder in einem Testamente bestätigt, oder nicht.

Im ersten Falle bedürfen sie keine Solennität, sondern nur eine natürliche Probe; d. i. entweder eigene Schrift, oder eigene Handunterschrift, oder zwey Zeugen.

Im zweyten Falle aber, wenn Kodizille für sich bestehen, oder im Testamente nicht bestätigt sind, wird erfordert

a) Einheit der Handlung — wie bey Testamenten.

b) Fünf Zeugen — oder (nach der Peter Philippinischen Verordnung) der Pfarrer und zwey Zeugen.

* Ist der Erblasser blind; so sollen sechs Zeugen, oder der Pfarrer und drey Zeugen zugegen seyn.

c) Ist es ein schriftliches Kodizill; so müssen es die Zeugen unterschreiben.

* Der Kodizillverfasser hat ein solches schriftliche Kodizill entweder zu schreiben, oder zu unterschreiben, oder zu untersiegeln.

** Die Untersieglung der Zeugen ist nicht nothwendig.

*** Die Zeugen können männlichen - oder weiblichen Geschlechts seyn: doch dürfen sie weder fideicommissarii universales, noch legatarii seyn.

Dieß ist in der genannten Peter Philippinischen Verordnung deutlich ausgedrückt.

Fünftes Hauptstück.

Rechtliche Würkungen eines Kodizills.

Die rechtlichen Würkungen eines Kodizills sind folgende:

1. Wenn der hæres fiduciarius die Erbschaft nicht antreten will, weil er keinen Gewinn davon hat, sogar die quarta trebellianica abzuziehen ihm untersagt ist; so kann er gezwungen werden, die Erbschaft anzutreten, und mit allen Emolumenten und Lasten an den hæredem fideicommissarium wieder herauszugeben.

2. Der hæres fideicommissarius kann sich der nähmlichen Rechtsmittel bedienen, wie der Testamentserbe. Z. B. Petitio hæreditatis etc.

3. Wenn der hæres fiduciarius vor Antretung der Erbschaft verstirbt; so hat die Transmissio hæreditatis ad fideicommissarium nicht Statt.

Ausgenommen, a) wenn der hæres fiduciarius stirbt, nachdem der Richter schon die Antretung dekretirt hat,

b) Wenn der hæres fiduciarius die noch nicht angetretene Erbschaft

α. jure suitatis, oder

β. jure sanguinis, oder

γ jure deliberandi transmittirt.

In allen diesen Fällen müssen jene, ad quos transmittitur, die Erbschaft an den hæredem fideicommissarium extradiren.

4. Wenn der hæres fideicommissarius vor Antretung der Erbschaft stirbt; so transmittirt er solche, wenn das fideicommissum ohne alle Bedingniß hinterlassen wurde.

Ist aber das fideicommissum bedingt, und der Fideikommissarerbe stirbt vor erfüllter Bedingung; so hat keine Transmission Statt.

5. Der hæres fiduciarius muß mit dem hæredo fideicommissario die Lasten pro rata tragen; muß nähmlich, wenn er den Trebellianischen Viertheil percipirt, auch den 4ten Theil an Passiven tragen.

Sechstes Hauptstück.

Ungültigkeit der Kodizille.

§. 1.

Ungültigkeit der bestätigten Kodizille. Regel.

Wenn das Testament, worin ein Kodizill oder mehrere Kodizille bestätigt sind, aus irgend einer Ursache ungültig und kraftlos geworden ist; so sind auch dergleichen in einem solchen Testamente bestätigten Kodizille ungültig, kraftlos.

§. 2.

Ausnahmen.

Diese Regel hat ihre Ausnahmen.

1. Ein mit der Kodizillarklausel versehenes Testament, wenn es auch die Eigenschaften eines förmlichen Testaments nicht, wohl aber die Eigenschaften eines

gesetzlichen Kodizills hat, ist eben so kräftig und würksam, als ein förmliches Testament; somit gelten in diesem Falle auch die übrigen in einem solchen letzten Willen bestätigten Kodizille.

2. Wenn ein Testament wegen Uebergehung oder Enterbung eines Notherben per querelam inofficiosi, oder ex Novella 115. c. 3. aufgehoben wird; so wird es nur in Ansehung der Erbseinsetzung, nicht aber quoad legata et fideicommissa unkräftig gemacht, wenn gleich die clausula codicillaris nicht beygesetzt war. Conf. Novella cit. in fine.

3. Wenn in einem Testamente nur die Erbseinsetzung durchstrichen oder kanzellirt ist; so bleiben doch die legata und fideicommissa gültig.

4. Wenn die Erbschaft zwar nicht vom Testamentserben, aber doch von dem Intestaterben oder dem fideicommissario angetreten wird; so bleiben auch die Legaten und Fideikommissen in ihrer Gültigkeit.

5. Wenn ein Testament durch die Geburt eines posthumi rumpirt, nachher aber von dem Erblasser durch einen neuen letzten Willen bestätigt worden ist; so müssen die legata und fideicommissa berichtiget werden.

Z. B. Titius macht nach dem Tode seines einzigen verheyrathet gewesenen Sohns ein Testament. Nach einiger Zeit gebährt die hinterlassene Wittwe ein Kind — filium posthumum. Hier wird das Testament des Titius, des Großvaters dieses Testaments, rumpirt; wenn er dessen unge-

achtet dieses sein Testament neuerdings bestätigt; so sind die darin enthaltenen Legaten zu berichtigen.

6. Wenn ein Erblasser von der Schwangerschaft seiner Frau nichts wußte, und in seinem Testamente die clausulam codicillarem beysetzte; so müssen, wenn ihm ein filius posthumus geboren wird, doch die legata et fideicommissa berichtiget werden.

* Nach dem Bamb. Landrechte gilt dieß freylich nur von solchen Eheleuten, die weder in tacita, noch in expressa bonorum communione leben.

§. 3.

Ungültigkeit der unbestätigten Kodizille.

Die Kodizille, die ohne Testament gemacht sind, und für sich bestehen, können eben so, wie die Testamente, kraftlos und ungültig werden: nähmlich per irritationem, per revocationem, per destitutionem, per ruptionem.

Vierte Abtheilung.

Schankungen von Todswegen.

§. 1.

Begriffe.

Schankungen überhaupt sind solche Verträge, wodurch dem Andern das Eigenthum einer Sache aus Freygebigkeit überlassen wird.

Dieses geschieht entweder so, daß der Beschenkte (Donatarius) gleich jetzt ein gewießes Recht auf die geschenkte Sache erhält; oder daß die Uebertragung der Sache erst auf den Todesfall des Schenkers (donantis) erfolgen soll.

Im ersten Falle heißt es eine Schankung unter Lebenden, donatio inter vivos.

Im zweyten Falle — eine Schankung von Todswegen, oder auf den Todsfall, donatio mortis causa.

§. 2.

Wer Schankungen von Todswegen machen könne.

Wer die Fähigkeit hat, über sein Vermögen auf den Todsfall zu disponiren, der kann auch, wenn er will, Schankungen von Todswegen machen.

§. 3.

Wem dergleichen Schankungen gemacht werden können.

Wem etwas letztwillig vermacht werden kann,

dem kann auch eine Schankung von Todswegen gemacht werden, L. 35. Dig. de mortis causa donationibus.

§. 4.

Gegenstand einer solchen Schankung.

Der Gegenstand einer solchen Schankung kann sowohl in dem ganzen Vermögen, als auch in einem gewießen Antheile desselben, oder in einzelnen Stücken bestehen. Nur darf dadurch der den Notherben schuldige Pflichttheil nicht verkürzt werden.

§. 5.

Form der Schankungen von Todswegen.

Um einer Schankung von Todswegen ihre rechtsgültige Form zu geben, muß Folgendes beobachtet werden;

1. Es muß deutlich ausgedruckt werden, daß man eine Schankung auf den Todsfall oder von Todswegen machen wolle. Blos des Todes zu erwähnen, ist nicht genug.
2. Von Seite desjenigen, dem eine solche Schankung gemacht wird, muß eine förmliche Annahme, Acceptation derselben vorhanden seyn.
3. Geschieht die Schankung von Todswegen gerichtlich; so bedarf es keiner weiteren Solennitäten.
4. Geschieht aber eine solche donatio mortis causa auffergerichtlich; so kömmt es darauf an, ob sie mündlich oder schriftlich geschehe.

a) Geschieht sie mündlich; so wird erfordert,

α. daß der Schenker vor fünf Zeugen, oder vor dem Pfarrer und zwey Zeugen (nach dem Bamb. Landr.), was, und wem er von Todswegen schenken wolle, deutlich erkläre;

β. daß der Beschenkte solches acceptire.

* Im Uebrigen wird hier, wie bey einem testamento nuncupativo, verfahren.

b) Geschieht diese Schankung schriftlich; so ist nothwendig,

α. daß der Schenker entweder selbst oder in seinem Nahmen ein Dritter seine Willensmeinung niederschreibe, und nach einem schicklichen Eingange die geschenkte Sache, die Person, welche beschenkt wird, und etwa die Bedingungen bestimme;

β. daß er die Acceptation des Beschenkten ausdrücklich anmerke;

γ. daß er sich eigenhändig, oder wenn er nicht selbst schreiben kann, ein Dritter auf sein Geheiß und in seinem Nahmen unterschreibe;

δ. daß sich die Zeugen, z. B. der Pfarrer und zwey Zeugen — eben so wie in einem Testamente unterschreiben, und ihre Insiegel beydrucken;

ε. daß der Beschenkte, wenn er zugegen ist, die Schankungsurkunde auch mit unterschreibe.

* Des Beweises der Acceptation halber ist es räthlich, daß der Beschenkte oder sein Bevollmächtigter zugegen sey, und die geschehene Acceptation beurkunde.

5. Diejenigen, welche ein privilegirtes Testament zu errichten befugt sind, können auch Schankungen von Todswegen auf gleiche Art errichten.

§. 6.

Wiederruflichkeit.

Eine Schankung von Todswegen kann, wie eine jede andere letzte Willensverordnung, wiederrufen werden. Will aber der Schenker, daß seine Schankung unwiederruflich seyn soll; so geht sie in eine Schankung unter Lebenden über.

* Entsteht ein Zweifel, ob es donatio mortis causa, oder donatio inter vivos sey; so steht die Präsumtion für letztere.

I. Anhang.

Von

der Intestaterbfolge.

---

§. 1.

Nothwendigkeit dieser Lehre für den Kuratgeistlichen.

Dem Kuratgeistlichen, der nach dem Bamb. Landrechte ermächtiget ist, Testamente zu solennisiren, ist es zu wissen nothwendig, wer in Ermanglung eines Testaments ab intestato succedire, und wie die Intestaterben succediren: denn sonst könnte es leicht geschehen, daß er ein Testament aufnimmt, wo keines nothwendig ist, weil die vom Erblasser bestimmten Erben schon ab intestato succediren; oder daß er kein Testament aufnehmen zu müssen glaubt, wo doch eines nothwendig ist, weil diejenigen, die der Erblasser zu Erben haben will, entweder gar nicht, oder nicht so, wie der Erblasser will, ab intestato succediren.

§. 2.

Zwey Hauptfragen bey der Intestaterbfolge.

Nur Blutsfreunde succediren ab intestato; sie mögen nun gleich Agnaten oder Cognaten seyn.

Die Schwägerschaft giebt kein Successionsrecht. Z. B. Der Stiefvater succedirt seinem Stiefsohne nicht.

Wenn nun ein Fall der Inteſtaterbfolge vorkömmt; ſo ſind allzeit zwey Fragen zu beantworten:

I. Wer ſuccedirt als Inteſtaterbe?

II. Wie ſuccedirt der Inteſtaterbe?

§. 3.

Vier Klaſſen der Inteſtaterben.

Die Inteſtaterbfolge geſchieht nach vier Klaſſen.

In der erſten Klaſſe ſuccediren alle Deſcendenten des Verſtorbenen.

In der zweyten — die nächſten Aſcendenten, die vollbürtigen Geſchwiſtere, und deren Kinder.

In der dritten — die Halbgeſchwiſtere und deren Kinder.

In der vierten — alle übrige Verwandte, die nach dem Grade die nächſten ſind.

* Man hat dieſe 4 Klaſſen in folgende Verſe gebracht:

Deſcendens omnis ſuccedit in ordine primo;
Aſcendens propior, germanus, filius ejus;
Tunc latere ex uno frater, quoque filius ejus;
Denique proximior reliquorum quisque ſuperſtes.

§. 4.

Zwey Hauptregeln bey den 4 Klaſſen.

Bey den 4 Klaſſen ſind folgende 2 Hauptregeln zu bemerken:

I. Die vorhergehende Klasse schließt jedesmal die folgende aus. Z. B. Solange Personen der ersten Klasse vorhanden sind, kömmt Niemand aus der zweyten Klasse zur Succession — u. s. w.

II. Personen, die in der nähmlichen Klasse stehen, schließen einander nicht aus, sondern sie succediren miteinander. Z. B. Ascendenten, vollbürtige Geschwistere und deren Kinder succediren in der zweyten Klasse miteinander.

§. 5.

Erste Klasse.

1. Wer succedirt in der ersten Klasse?

Hier succediren alle Descendenten des Verstorbenen; nur müssen zwischen dem Verstorbenen und den Descendenten keine nähere seyn.

Z. B. A stirbt und hinterläßt einen Sohn und einen Enkel, dessen Vater nicht mehr am Leben ist: hier erbt der Enkel so viel als der Sohn.

A stirbt, und hinterläßt verheyrathete Söhne und Töchter, die mit Kindern versehen sind: hier erben die Söhne und Töchter, — nicht ihre Kinder.

2. Wie succediren sie in der ersten Klasse?

Die Kinder des ersten Grades, nähmlich Söhne und Töchter erben nach Köpfen — in capita.

Die Kinder der folgenden Grade — die Enkel, Urenkel ꝛc. nach Stämmen, — in stirpes.

Z. B. A stirbt, und hinterläßt zwey Kinder, B und C, und drey Kinder von seinem verstorbe-

nen Sohne, oder von seiner verstorbenen Toch-
ter. D„ E„ und F.

Hier erben B und C nach Köpfen — in capita; D, E und F nach dem Stamme, in stirpem; daß also die ganze Erbschaft in drey Theile getheilt wird, wovon B einen Drittheil, C einen Drittheil, dann D, E und F miteinander auch nicht mehr als einen Drittheil erben, soviel nämlich, als ihr verstorbener Vater geerbt hätte, den sie repräsentiren.

Ein anderes Beyspiel:

A stirbt, und hinterläßt nur Enkel: und zwar einen Enkel von einem verstorbenen Sohne; drey Enkel von einer verstorbenen Tochter; und fünf Enkel von Seite einer anderen gleichfalls verstorbenen Tochter.

Hier werden 3 Theile gemacht: denn die Enkel des Verstorbenen succediren nach Stämmen — in stirpes.

§. 6.

Zweyte Klasse.

1. Welche Personen succediren in der zweyten Klasse?

A. a) Die näheren Ascendenten.

* Hier hat kein Repräsentationsrecht Statt: darum werden die entfernteren von den näheren ausgeschlossen.

b) Die vollbürtigen Geschwistere — germani.

c) Die Söhne und Töchter der verstorbenen vollbürtigen Geschwisteren.

2. Wie succediren sie?

A. Hier sind folgende Fälle auseinanderzusetzen.

α. A stirbt, und hinterläßt Aeltern und Großältern:

Hier erben die Aeltern allein.

β. A stirbt, und hinterläßt einen Vater oder eine Mutter und Großältern:

Hier erbt der Vater oder die Mutter allein.

γ. A stirbt, und hinterläßt nur Großältern, sowohl von väterlicher als mütterlicher Seite:

Hier erben die Großältern nach Linien. Wenn z. B. der Großvater von väterlicher — und die beyden Großältern von mütterlicher Seite vorhanden sind; so erbt der Großvater von väterlicher Seite die eine Hälfte; und die beyden Großältern von mütterlicher Seite die andere Hälfte.

δ. A stirbt, und hinterläßt nur vollbürtige Geschwistere:

Hier succediren diese nach Köpfen — in capita.

ε. A stirbt, und hinterläßt nur Kinder von vollbürtigen Geschwisteren:

Hier succediren auch diese in capita.

ζ. A stirbt, und hinterläßt theils vollbürtige Geschwistere, theils Kinder von vollbürtigen Geschwisteren:

Hier succediren die vollbürtigen Geschwistere nach Köpfen; die Kinder aber solcher verstorbenen Geschwisteren nach Stämmen.

γ. A stirbt, und hinterläßt Ascendenten, z. B. Aeltern, vollbürtige Geschwistere, und Kinder von verstorbenen vollbürtigen Geschwisteren:

Hier succediren die Ascendenten nach Köpfen; — die Geschwistere ebenfalls nach Köpfen; — die Kinder aber der verstorbenen vollbürtigen Geschwisteren — nach Stämmen.

§. 7.

Dritte Klasse.

1. Wer succedirt in der dritten Klasse?

A. Hier succediren die Halbgeschwistere (consanguinei et uterini) und deren Kinder.

2. Wie succediren sie?

A. Die Halbgeschwistere nach Köpfen: Die Kinder von verstorbenen Halbgeschwisteren bald nach Stämmen, bald nach Köpfen, jenachdem sie mit Halbgeschwisteren oder nur unter sich concurriren.

α. A stirbt, und hinterläßt 3 Halbgeschwistere:
Hier erben diese nach Köpfen.

β. A stirbt, und hinterläßt 2 Halbgeschwistere, und drey Kinder von einem verstorbenen Halbgeschwister:

Hier erben die 2 Halbgeschwistere nach Köpfen: die 3 Kinder aber von dem verstorbenen Halbgeschwister — nach dem Stamme, in stirpem.

γ. A stirbt, und hinterläßt nur Kinder von Halbgeschwisteren:

Hier erben diese nach Köpfen.

§. 8.

Vierte Klasse.

In der vierten Klasse succediren jedesmal die nächsten Anverwandten.

Hier sind folgende Regeln zu bemerken:

1. Der nähere Anverwandte schließt die entfernteren aus.
2. Mehrere Personen von einerley Grade erben nach Köpfen.
3. Die duplicitas vinculi kömmt hier nicht in Betrachtung. D. i. Es kömmt hier nicht darauf an, ob die Anverwandtschaft von vollbürtigen oder Halbgeschwisteren herkömmt, wenn sie nur im gleichen Grade stehen.

II. Anhang.

Von

den Erbrechten ausserehelicher Kinder.

Vorerinnerung. Es fügt sich nicht selten, daß bey Errichtung letztwilliger Verordnungen von ausserehelichen Kindern Meldung geschieht: es ist daher dem Kuratgeistlichen, der zur Solennisirung letzter Willensverordnungen gebraucht wird, zu wissen nothwendig, ob und was für Erbrechte die ausserehelichen Kinder haben — sowohl nach dem Bamb. Landrechte, als nach den gemeinen Rechten.

* Das Bamberger Landrecht behandelt diese Materie S. 339 - 343. Man vergl. Weber l. c. 2. Th. pag. 494 - 520.

§. 1.

Erbrechte ausserehelicher Kinder in Rücksicht des Vaters.

Ausserehelliche Kinder haben das Successionsrecht auf den sechsten Theil der väterlichen Erbschaft, wenn keine eheliche Kinder vorhanden sind. Sind aber eheliche Kinder vorhanden; so haben ausserehelliche Kinder auf die Erbschaft ihres natürlichen Vaters keine Erbrechte.

* Auch im ersten Falle haben dergleichen Kinder kein Erbrecht auf das väterliche Vermögen:

a) Wenn die Mutter mit Mehreren zu thun gehabt hat.

b) Wenn die Mutter als eine gemeine Hure bekannt ist.

c) Wenn sie aus einem formal ehebrecherischen, oder formal blutschänderischen Beyschlafe erzeugt worden sind.

† Formal ehebrecherisch ist der Beyschlaf, wenn beyde Theile, die den Beyschlaf ausübten, wußten, daß es ein ehebrecherischer Beyschlaf sey.

Formal blutschänderisch ist hier der Beyschlaf, wenn beyde Concumbenten von dem indispensabeln Grade der Verwandtschaft Kenntniß hatten.

§. 2.

Erbrechte . . . . . in Rücksicht der Mutter.

In Rücksicht des mütterlichen Vermögens sind die aussereheliche Kinder Notherben ihrer Mutter, Großmutter und auch ihres mütterlichen Großvaters. – Auch sind sie Intestaterben ihrer mütterlichen Verwandten.

* Hievon sind auch die ehebrecherischen Kinder nicht ausgeschlossen. Was aber die blutschänderischen Kinder betrifft, d. i. solche aussereheliche Kinder, deren Aeltern in einem indispensabeln Grade verwandt sind; so kömmt es darauf an, ob diese die Nähe des indispensabeln Grades wußten, oder nicht. Im ersten Falle haben die aus solchem Beyschlafe erzeugten Kinder keine Erbrechte: wohl aber im zweyten Falle.

§. 3.

Erbrechte der aus einer Nothzucht erzeugten Kinder.

Kinder, die aus einer Nothzucht erzeugt worden sind, haben in Rücksicht der Erbfolge gleiche Rechte mit den ehelichen Kindern.

§. 4.

Wie? wenn die Mutter ꝛc. des ausserehelichen Kindes in Gütergemeinschaft mit ehelichen Kindern lebt.

Wenn die Mutter oder Großmutter des ausser=ehelichen Kindes zur Zeit der Güterübergabe oder der Hinterlassenschaft mit ehelichen Kindern in Gütergemeinschaft lebt; so ist das ausserehelichе Kind von der Erbschaft ausgeschlossen: denn die bambergische Gütergemeinschaft erkennt keine andere, als rechtmäßige Kinder als Miteigenthümer und Miterben.

§. 5.

Wie? wenn die Mutter ꝛc. nicht in G. G. lebt.

Wenn aber die Mutter oder Großmutter des ausserehelichen Kindes zwar eheliche Kinder hat, aber mit denselben nicht in Gütergemeinschaft lebt; so hat das ausserehelichе Kind gleiche Erbrechte mit den ehelichen Kindern.

§. 6.

Wie? wenn die Mutter des ausserehelichen Kindes einen andern, als den natürlichen Vater des Kindes heyrathet, und G. G. eingehen will.

Wenn die Mutter eines ausserehelichen Kindes

Jemand andern, als den natürlichen Vater des Kindes heyrathet, und Gütergemeinschaft eingehen will, oder ohne Wissen des Kindes schon eingegangen hat; so ist

a) das aussereheliche Kind schuldig, sich von der Mutter abtheilen zu lassen;

b) es ist aber auch die Theilung zu fordern berechtigt;

c) und muß sich hiebey mit dem Pflichttheile nach gemeinem Rechte begnügen lassen.

Sieh L. R. S. 340. §. II.

§. 7.

Wie? wenn die Mutter im Wittibstande ein Kind erzielet hat.

Wenn die Mutter im Wittibstande ein Kind erzielet, und zwar mit dem verstorbenen Manne keine Gütergemeinschaft gehabt hat, diese aber erst mit dem andern Ehegatten eingehen will; so hat das Nähmliche Statt, wie §. 6. gesagt worden. L. R. Ibid.

§. 8.

Was die natürlichen Kinder nicht miterben.

Das aussereheliche Kind ist von allen dem, was die Mutter von ihrem verstorbenen Ehegatten mittels Schankung bey lebendigem Leibe, oder mittels eines wechselweisen Erbfolgvertrages, oder sonsten erb- und vermächtnißweis empfangen hat, dann von dem deshalb angeordneten Rückfalle an die erstehelichen Kinder ausgeschlossen, ungeachtet der Verstorbene erklärt

hätte, daß solches bey weiterer Verehelichung der Mutter als Eigenthum verbleiben sollte. Sieh Landrecht S. 340. §. III.

§. 9.

Wie? wenn die Mutter in Gütergemeinschaft gelebt, oder überdieß vereinkindschaftete Kinder hat.

Wenn die Mutter des ausserehelichen Kindes rechtmäßige Kinder, und mit ihrem verstorbenen Ehemanne in Gütergemeinschaft gelebt, oder überdieß vereinkindschaftete Kinder hat, und zur weiteren Ehe schreiten will; so kann das ausserehelliche Kind weder jetzt eine Theilung verlangen, noch in der Zukunft an der gemeinen Habe und mit den rechten Kindern eine Erbschaft fordern.

Ausnahme: Nur wenn zwischen den ehelichen Kindern und der zur weiteren Ehe schreitenden Mutter abgetheilt wurde, bleibt das ausserehelliche Kind Notherbe der Mutter nach gemeinem Rechte. L. R. S. 340. §. IV.

§. 10.

Wie es mit der großmütterlichen Erbschaft gehalten werde.

Die großmütterliche Erbschaft betreffend müssen verschiedene Fälle auseinander gesetzt werden.

Erster Fall. Lebt die natürliche Großmutter nach gemeinem Rechte; so ist das natürliche Kind nach dem Tode der Mutter Notherbe der Großmutter.

Tritt eine solche Großmutter nach dem Tode der Mutter des natürlichen Kindes zur zweyten Ehe; so hat die Theilung zwischen ihr und dem aussereh elichen Enkel Statt, (wie oben §. 6.) L. R. S. 341. §. VI.

Zweyter Fall. Lebt die Großmutter des aussereh elichen Kindes mit ihrem Ehegatten oder rechtmäßigen Kindern in Gütergemeinschaft; so kann das aussereh eliche Kind die Großmutter nicht erben.

Ausgenommen, die Gütergemeinschaft hörte auf: z. B. wenn weder der natürliche Großvater, noch eheliche Kinder oder Enkel vorhanden wären, oder mit diesen die Theilung wäre vorgenommen worden: denn in solchem Falle bleibt das natürliche Kind Notherbe der Großmutter. S. L. R. S. 341. §. V.

Dritter Fall. Wenn das natürliche Kind mit seiner Mutter abtheilt; so muß es, wenn es in der Folge an der großmütterlichen Erbschaft Theil haben will, dieselbe sich vorbehalten.

Dieser Vorbehalt aber ist nur dann würksam, wenn die Großmutter zur Zeit der hinterlassenen Erbschaft nicht in Gütergemeinschaft stand. Sieh L. R. S. 341. §. VII.

Vierter Fall. Wenn die Mutter des aussereh elichen Kindes bey dem Anfalle der großälterlichen Erbschaft mit ihrem Ehemanne oder ehelichen Kindern in Gütergemeinschaft steht; so ist das natürliche Kind befugt, an der vorbehaltenen Erbschaft seinen Antheil sogleich zu verlangen, und auch schuldig, denselben anzunehmen. Steht aber die Mutter nicht in

Gütergemeinschaft; so muß es den Erbfall der Mutter abwarten. L. R. S. 341. §. VII.

§. 11.

Wie? wenn die Mutter des ausserehelichen Kindes dessen Vater heyrathet.

Wenn die natürlichen Aeltern zusammenheyrathen; so wird das ausserehelichе Kind legitimirt, und ist als eheliches Kind anzusehen; hat somit die nähmlichen Erbfolgerechte, wie die ehelichen Kinder. L. R. S. 343. §. X.

§. 12.

Ob sich das ausserehelichе Kind den einzugehenden Güterstand seiner Aeltern gefallen lassen müsse.

Das ausserehelichе Kind, dessen natürliche Aeltern zusammenheyrathen, muß sich den Güterstand, den die Aeltern miteinander eingehen wollen, gefallen lassen.

Ausnahme: Wenn das ausserehelichе Kind von seiner Mutter wäre abgetheilt worden; so hätte es nachher als Notherbe nichts mehr von ihr zu fordern. Wollte nun die Mutter mit dem natürlichen Vater Gütergemeinschaft eingehen; so könnte sowohl der Vater, als das Kind die Abtheilung nach gemeinen Rechten voneinander fordern: oder die Aeltern hätten sich mit dem Kinde auf eine andere Art gütig zu vergleichen. L. R. S. 343. §. XI.

III. Anhang.

Testamentsfälle und Erbrechte.

Vorerinnerung. Um die Lehre von letzten Willensverordnungen noch mehr zu beleuchten, und recht praktisch zu machen, will ich hier eine Sammlung verschiedener Testamentsfälle und Erbrechte anfügen; und zwar in folgender Ordnung:

I. Testamentsfälle bey ledigen Personen.

II. Testamentsfälle und Erbrechte bey verheyratheten und verwittibten Personen.

III. Testamentsfälle nach geschehener Ehescheidung.

IV. Vermischte Testamentsfälle.

I.

Testamentsfälle bey ledigen Personen.

1. Eine ledige Manns- oder Weibsperson steht nicht mehr unter der älterlichen Gewalt, ist auch von ihren Aeltern noch nicht abgetheilt, wohl aber mit einem Voraus versehen: Kann diese Person ein Testament machen, und wie?

A. Eine solche Person, wenn sie pubes ist, kann über den bestellten Voraus allerdings ein Testament errichten, nur muß sie ihre Aeltern als Erben wenigstens in den Pflichttheil einsetzen. S. Landr. S. 142 §. XVI.

* Sterben solche Kinder ohne Testament; so fällt der Voraus ihren Aeltern und vollbürtigen Geschwisteren und deren Kindern nach gemeinen Rechten zu. (Sieh oben von der Intestaterbfolge Klasse II.)

** Das Bamb. Landrecht S. 142 §. XVI. erinnert, daß die Aeltern nicht schuldig seyen, sich in den Ehepakten den Anhang aufdringen zu lassen, daß auf den Fall, wo eines der Kinder verstürbe, dessen Voraus auf seine Geschwistere, und am Ende erst auf die Aeltern fallen soll.

2. Eine ledige Person, deren Vater noch lebt, will ein Testament machen, und ihre Baase allein zum Erben einsetzen. Auf die Vorstellung, daß sie ihren noch lebenden Vater als Notherben wenigstens in den Pflichttheil einsetzen müsse, erklärt sie; dazu könne sie sich unmöglich entschließen: denn alles, was sie habe, habe sie ihrer Baase zu verdanken, von der sie als Kind sey erzogen worden; von ihrem Vater sey sie abgetheilt worden; allein, selbst die wenigen Gulden, die auf ihren Theil gekommen wären, hätte sie nicht erhalten. — Was hat nun der Kuratgeistliche zu thun?

A. Hier muß der Kuratgeistliche einer solchen Person mit Hinweisung auf die bestehenden Gesetze z. B. des Landrechts, S. 140 §. XI. begreiflich zu ma-

chen suchen; daß sie kein gültiges Testament machen könne, wenn sie ihren noch lebenden Vater nicht wenigstens in den Pflichttheil einsetzen wolle; sey es auch, daß sie von ihm nichts erhalten, und ihrer Baase allein alles, was sie besitzt, zu verdanken habe. — Sollte eine solche Person durchaus nicht nachgeben wollen, und auf ihrem Sinne beharren; so dürfte sich der Curatus zur Aufnahme eines solchen gesetzwidrigen, ungültigen Testaments nicht gebrauchen lassen.

3. Ein Mann von 60 Jahren, der ledig ist, und nie verehelichet war, will ein Testament machen, und seinen Bruder, bey dem er wohnet, und von dem er verpflegt wird, zum einzigen Erben seines ganzen Vermögens einsetzen.

A. Hier soll der Curatus, der zur Solennisirung eines solchen Testaments gerufen ist, nicht vergessen, sorgfältig nachzufragen, ob der Erblasser keine Aeltern mehr habe. Hat er noch Aeltern am Leben, einen alten Vater oder eine alte Mutter: so muß er diese wenigstens in den Pflichttheil als Erben einsetzen: das Uebrige kann er gleichwohl an seinen Bruder vererben. Dann wird es in testamento nuncupativo also ausgedruckt: „Er, der Erblasser, ernennet zu seinen Erben seinen alten noch lebenden Vater N. N., und seinen Bruder N. N.; doch so, daß sich der Vater mit dem ihm von Rechtswegen gebührenden Pflichttheile

begnügen lassen soll. Sind aber keine Aeltern — überhaupt keine Ascendenten mehr vorhanden; so kann ein solcher Erblasser frey testiren, somit seinen Bruder zum einzigen Erben seines ganzen Vermögens einsetzen.

4. Ein Sohn oder eine Tochter hat bey der von den Aeltern gepflogenen Theilung oder Güterübergabe entweder auf alle, oder auf fernere Erbrechte Verzicht geleistet: in der Folge will er, oder sie, ein Testament machen, da die Aeltern — (oder eines von den Aeltern) noch am Leben sind; müssen diese, jener Verzichtleistung ungeachtet, in den Pflichttheil eingesetzt werden?

A. Wenn ein solcher Sohn oder eine solche Tochter noch ledig ist, oder zwar im Ehestande sich befindet, aber keine Descendenten hat, und auch mit dem Ehegatten nicht in Gütergemeinschaft, nicht in wechselseitiger Erbfolge steht; so müssen allerdings die noch lebenden Aeltern wenigstens in den Pflichttheil eingesetzt werden; ausser, sie hätten freywillig darauf verzichtet. Sieh L. R. S. 71 §. XII.

II.

Testamentsfälle bey verheyratheten und verwittibten Personen.

Vorerinnerung. Wenn Eheleute testiren wollen; so kömmt es vorzüglich darauf an, in welchem.

Güterstande sie leben, oder gelebt haben; a) im Güterstande des gemeinen Rechtes; oder b) im wechselseitigen Erbfolgvertrage; oder c) in gemeinschaftlicher Errungenschaft; oder d) in Gütergemeinschaft. (Sieh oben I. Abschn. III. Hauptst.)

A.

Wenn Eheleute ihren Güterstand nach gemeinem Rechte eingerichtet haben.

1. Ein nach gemeinem Rechte lebender Ehegatte will bey Lebzeiten des anderen Ehetheils ein Testament machen, kann er dieß thun, und wie?

A. Ein solcher Ehegatte kann allerdings ein Testament machen. Hat er Notherben — Descendenten, oder Ascendenten; so muß er diese als seine Erben wenigstens in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten einsetzen.

Hat er keine Notherben — weder Descendenten noch Ascendenten; so kann er ganz frey disponiren, und ist von Rechtswegen seinem Ehegatten nichts schuldig: doch will das Bamb. Landrecht S. 28 §. V. die Eheleute an die natürliche Billigkeit erinnert haben, in solchen Fällen einander nicht völlig unbedacht zu lassen.

* Bey Errichtung solcher Testamente hat man auch darauf zu sehen, ob dem überlebenden Ehetheile auf den Sterbfall in den Ehepakten nicht etwas ausbedungen worden ist, was nun freylich durch

ein Testament nicht geschmälert oder entzogen werden dürfte. L. R. S. 27 §. IV.

** Nach des Ehemannes Tode gehört dem überlebenden Eheweibe in jedem Falle

a) das eingebrachte Heyrathsgut,

b) das gerichtete Ehebett,

c) ihre Kleider, Schmuck und Kleinodien,

d) was nach Gebühr des Standes und der Ortsgewohnheit zu ihrem Leibe gehört, und zur Zeit des Ablebens ihres Mannes vorhanden gewesen ist,

e) alle Schankungen, die ihr bey Lebzeiten ihres Ehegatten auf eine gültige Art gemacht, oder durch seinen Tod bestätigt worden sind.

*** Im Falle, wo die Frau dem Manne gar nichts zugebracht hat, gebühren ihr doch nach des Mannes Tode die so eben genannten Sachen: z. B. das gerichtete Ehebett ꝛc. — denn das Bamb. Landrecht macht keinen Unterschied: und dann wäre es sehr unschicklich, eine Frau ohne dergleichen zu ihrem täglichen Gebrauche nothwendigen Geräthschaften zu entlassen. — Stirbt aber eine solche Frau vor ihrem Manne; so können ihre Erben nichts fordern, als was sie würklich eingebracht hat, oder was an die Stelle des Eingebrachten getreten ist, und derselben eigenthümlich zusteht.

2. Ein Ehegatte, der nach gemeinem Rechte

gelebt hat, stirbt ohne Testament, wer succedirt ab intestato?

A. a) Sind Descendenten vorhanden, so erben diese das ganze Vermögen des Verstorbenen.

b) Sind keine Descendenten, wohl aber Ascendenten oder andere Blutsverwandte vorhanden; so erben diese drey Viertheile des hinterlassenen Vermögens; und der überlebende Ehegatte ein Viertel als statuarische Portion: doch muß dieser auch den vierten Theil Schulden mittragen.

c) Sind weder Notherben noch Verwandte vorhanden; so erbt der überlebende Ehetheil das ganze Vermögen des Verstorbenen. L. R. S. 26 §. I. und S. 28 §. VI. Conf. Weber 1. Th. pag. 82 - 91.

B.

Wenn Eheleute im Güterstande der wechselweisen Erbfolge leben — oder gelebt haben.

* Dieser Güterstand ist schon oben in der Lehre von Testamenten I. Abschn. IV. Hauptst. III. Art. mit praktischen Fällen hinlänglich beleuchtet worden.

C.

Wenn Eheleute den Güterstand der Errungenschaft eingegangen haben.

1. Ein im Güterstande der Errungenschaft lebender Ehegatte will ein Testament machen: kann er? Worüber? Wie?

A. Entweder sind gewieße Pacta vorhanden oder nicht. Im ersten Falle geben diese Ziel und Maaß. Im zweyten Falle kann ein solcher Ehegatte testiren —

a) über das Eingebrachte,

b) über das ohne sein Zuthun anderswoher geerbte Vermögen, und

c) über die Hälfte der Errungenschaft.

Sind Notherben vorhanden; so müssen diese wenigstens als Erben in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten eingesetzt werden. Sind keine Notherben vorhanden; so kann er frey disponiren. L. R. S. 37 - 38 §§. V. u. VI.

2. Ein verwittibter Ehegatte, der im Güterstande der Errungenschaft gelebt hat, will ein Testament machen.

A. Hier gilt eben das, was so eben gesagt wurde. Sind Notherben da; so muß er diese als Erben wenigstens in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten einsetzen: sind keine Notherben da; so kann er frey disponiren.

3. Ein Ehegatte, der im Güterstande der Errungenschaft lebt, und ein Testament machen will, hat Schulden kontrahirt: was ist hier Rechtens?

A. a) Man unterscheide, ob diese Schulden vor, oder während der Ehe kontrahirt wurden:

α. Die vorehelichen Schulden müssen ent-

weder aus dem Vorbehalte, wenn ein solcher ist gemacht worden, oder aus dem Antheile der Errungenschaft des schuldenden Ehetheils, oder, wenn dieser nicht zureicht, aus dem eingebrachten Vermögen desselben bezahlt werden. Ist dem andern Ehetheile ein Nachtheil an der Errungenschaft zugewachsen; so muß dieser Schade demselben vergütet werden.

β. Die Schulden während der Ehe müssen theils von dem einen oder dem anderen Theile; theils von beyden gemeinschaftlich getragen werden, je nachdem sie in gebührendem Maaße gemacht worden sind oder nicht. Im ersten Falle müssen sie gemeinschaftlich getragen werden; im zweyten Falle nur von jenem Theile, der sie ungebührender Weise kontrahirt hat.

b) Ist ein Pactum vorhanden, daß der Mann ohne des Weibs Einwilligung keine Schulden machen darf; und hat er doch dergleichen ohne des Weibs Einwilligung kontrahirt; so kömmt es darauf an, ob sie zum erweislichen Nutzen und zur Nothdurft des Hauswesens sind kontrahirt worden oder nicht. Im ersten Falle müssen derley Schulden gemeinschaftlich getragen werden: im zweyten Falle aber muß sich der Mann an seinem Antheile so viel abziehen lassen, als jene Schulden betragen. L. R. S. 41 §§. XIII. – XVIII. Weber 1. Th. p. 213 – 223.

4. Ein Ehegatte, der im Güterstande der Er-

rungenschaft gelebt hat, stirbt ohne Testament, wer succedirt?

A. Entweder sind Kinder vorhanden oder nicht. Im ersten Falle erben die Kinder das ganze Vermögen des Verlebten.

Der überlebende Ehegatte muß ein ordentliches Inventar herstellen, und auseinandersetzen, was ihm, und was den Kindern im Nahmen des Verstorbenen gebührt.

Bey minderjährigen Kindern muß dieß mit Zuziehung der Obrigkeit geschehen.

Im übrigen bleibt der Güterstand, bis sich der überlebende Ehegatte wieder verheyrathet. L. R. S. 47 §. XXVI.

Im zweyten Falle, wenn keine Kinder vorhanden sind, erben jene, welche zur zweyten rc. Klasse der Intestaterben gehören.

* Ob in diesem Falle dem überlebenden Ehegatten der statuarische Viertheil gebühre, darüber hat das Bamb. Landrecht nichts entschieden. Weber l. c. 1. Th. pag. 238 - 239 bejahet es aus guten Gründen.

5. Eine Wittwe, die mit ihrem Ehemanne im Güterstande der Errungenschaft gelebt hat, will mit ihren Kindern abtheilen, was gebührt diesen?

A. Diesen gebührt

a) das väterliche Vermögen, wenn sie es noch nicht erhalten haben.

b) Von dem mütterlichen Vermögen die legitima nach gemeinen Rechten.

6. Diese Wittwe will nach geschehener Theilung ein Testament machen; ist sie ihren abgetheilten Kindern noch etwas schuldig?

A. Nein. S. L. R. S. 48 §. XXVIII.

D.

Wenn Eheleute in Gütergemeinschaft leben, oder gelebt haben.

1. Eine Wittwe, die mit ihrem Ehegatten in Gütergemeinschaft gelebt hat, will ein Testament machen, weil nebst ihren ehelichen Kindern ein ausserehelichen Kind von ihrer verstorbenen Tochter vorhanden ist. Wie kann diese Wittwe zu Gunsten dieses ausserehelichen Enkels testiren?

A. Eine solche Wittwe kann ihren halben Kindstheil diesem ausserehelichen Enkel vermachen; die andere Hälfte aber muß sie unter ihren rechtmäßigen Kindern lassen: es müßte dann seyn, sie hätte von ihrem verstorbenen Ehemanne die erweisliche ausdrückliche Erlaubniß erhalten, ein Mehreres an Dritte gelangen zu lassen. L. R. S. 82 §. IX.

2. Zwey in Gütergemeinschaft stehende Eheleute wollen, weil sie keine Kinder haben, einen Erbvertrag zu Gunsten eines Dritten machen: Was hat es mit solchen Erbverträgen für eine Bewandtniß?

A. Es giebt 3 Arten der Erbverträge unter Eheleuten:

a) Entweder wählt sich jeder der Ehegatten einen besondern Erben;

b) Oder beyde bestimmen einen gemeinschaftlichen Erben.

c) Oder — was jedoch selten geschieht, — nur der eine Ehegatte bestimmt mit Einwilligung des andern Theils einen Erben in Rücksicht der Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens.

Ferner, die Eheleute, die einen Erbvertrag eingehen, binden sich entweder die Hände, oder sie lassen einander ungebundene Hände.

a) Binden sie einander die Hände; so geschieht dieß

α. entweder ausdrücklich;

β. oder stillschweigend — da nähmlich, wo sie einen gemeinschaftlichen Erben bestimmen.

b) Lassen sie einander freye Hände; d. i. freye Willkühr, den eingesetzten Erben zu widerrufen; so geschieht dieß wieder

α. entweder ausdrücklich,

β. oder stillschweigend, da nähmlich, wo jeder seinen eigenen Erben wählt.

Uebrigens kann ein solcher Erbvertrag in Form eines Vertrages, oder eines letzten Willens errichtet werden. L. R. S. 206 §. IV.

3. Wie, wenn nach errichtetem Erbvertrage Kinder erzeugt werden?

A. Wenn nach dem Ableben eines der beyden Ehegatten solche Kinder noch vorhanden sind; so hört der Erbvertrag ganz auf, wenn gleich der im Erbvertrage eingesetzte Erbe denselben acceptirt hätte.

4. Ein Ehegatte will, weil er keine Kinder hat, mit seinem Ehegatten einen Erbvertrag zu Gunsten eines Dritten eingehen: muß er, wenn er Aeltern oder Großältern hat, diese wenigstens in den Pflichttheil einsetzen?

A. Wenn solche Ehegatten bey Eingehung des Erbvertrages sich einander die Hände binden; so können sie diesen Erbvertrag eingehen, ohne die Ascendenten in den Pflichttheil einsetzen zu müssen: denn sie könnten ja auch in Gütergemeinschaft fortleben, in welchem Falle die Ascendenten auch keine Erbrechte hätten.

Wenn aber solche Eheleute den Erbvertrag eingehen wollen, ohne sich einander die Hände zu binden; so müssen sie ihre Aeltern oder Großältern wenigstens mit dem Pflichttheile bedenken; welche sodann den Tod der beyden Ehegatten abzuwarten haben.

5. Eheleute in Gütergemeinschaft ohne Kinder, haben bey Errichtung eines Erbvertrags ihre Aeltern oder Großältern nicht bedacht: Gilt ein solcher Erbvertrag?

A. Entweder haben die Eheleute bey Eingehung des

Erbvertrags einander die Hände gebunden, oder nicht.

Im ersten Falle ist ein solcher Erbvertrag gültig:

Jedoch wird den Eheleuten vom Bamb. Landrechte angerathen, sich in Ansehung ihrer Aeltern und Großältern die Hände nicht so leicht binden zu lassen.

Im zweyten Falle ist der Erbvertrag ungültig, wenngleich der Erbanwarter das Erbrecht sogleich acceptirt hätte: nur müssen die Aeltern oder Großältern, welche in diesem Falle succediren, den Tod der beyden Ehegatten abwarten: es sey dann, sie hätten durch besondern Vertrag ein früheres Recht auf die Erbschaft erhalten. L. R. S. 206. §. II.

6. Zwey in Gütergemeinschaft lebende Eheleute haben zu Gunsten eines Dritten einen Erbvertrag errichtet, und einen gemeinschaftlichen Erben ernennet; nach einiger Zeit wollen sie diesen Erbvertrag mutuo consensu wieder aufheben. Können sie dieß, oder nicht?

A. Hier kömmt es darauf an, ob der Dritte — der gemeinschaftliche Erbe, dem die Erbfolge zugedacht worden war, diese bey Lebzeiten beyder Eheleute bereits angenommen, und sich gegen die Erbgeber dazu erklärt habe, oder nicht.

Im ersten Falle kann demselben ordentlicherweise auch mit Einwilligung beyder Eheleute die Erbfolge nicht mehr genommen werden.

Ausgenommen a) im Falle, wo Kinder nachfolgen;

b) im Falle, wo die Eheleute einander ungebundene Hände gelassen haben;

c) wenn der Erbanwarter eine solche Undankbarkeit gegen die Erbgeber begeht, wegen welcher jede andere Schankung von Rechts wegen wiederrufen werden kann.

Im zweyten Falle kann der Erbvertrag wiederrufen werden: und zwar

a) einseitig, wenn jeder Theil einen Erben ernennt hat. Hier kann jeder Theil an die Stelle des früher ernennten Erben einen andern setzen.

b) Mit beyderseitiger Einstimmung,

α. in Ansehung des von dem andern Theile eingesetzten Erben;

β. in Ansehung des gemeinschäftlich ernannten Erben. L. R. S. 207 – 208. §§. V. VI. IX.

7. Ein Ehegatte, der mit seinem Ehegatten einen Erbvertrag eingegangen hatte, hat den von ihm selbst eingesetzten Erben wiederrufen, und stirbt, ohne einen andern zu ernennen; was ist hier Rechtens?

A. In einem solchen Falle fällt diese Erbschaft nach dem Ableben beyder Eheleute den Intestaterben desjenigen zu, der seinen Erben wiederrufen hatte. L. R. S. 208. §. VIII.

8. Ein Ehegatte, der in einem Erbvertrage einen Erben in die Hälfte des Vermö-

gens eingesetzt hatte, wiederruft diesen seinen Erben, und erklärt, daß nach seinem Ableben der andere Ehetheil frey darüber disponiren soll.

A. Hier kann der andere Ehetheil frey darüber disponiren, oder auch die Intestaterbfolge eintreten lassen. L. R. Ibid.

9. Ein solcher Ehegatte hat, nachdem er seinen Erben wiederrufen hat, erklärt, daß die Erbschaft dem von dem andern Ehetheile ernannten Erben zufallen soll.

A. Hier fällt diese Erbschaft einem solchen Erben unwiederruflich zu, und zwar eben so, als sie dem veränderten Erben zugefallen wäre, wenn dieser nicht wäre wiederrufen worden. L. R. S. 208. §. VIII.

10. Beyde Eheleute haben den von ihnen ernannten Erben mit einstimmiger Einwilligung wiederrufen, ohne an dessen Stelle einen andern zu ernennen.

A. In diesem Falle erbt der überlebende Ehegatte den Verstorbenen: indem hier wieder der Zustand der Gütergemeinschaft eintritt, wie er vor dem Erbvertrage existirt hatte.

11. Wenn der eine Ehetheil gestorben ist, kann der überlebende Ehegatte den im Erbvertrage eingesetzten Erben wiederrufen?

A. Ist der Erbe gemeinschaftlich eingesetzt worden; so kann er ihn nicht wiederrufen.

Hat aber jeder Theil einen Erben für seinen Antheil eingesetzt; so kann der überlebende Ehetheil zwar den Erben, den er selbst für seinen Antheil eingesetzt hat, wiederrufen; nicht aber den von dem Verstorbenen eingesetzten Erben. L. R. S. 208. §. IX.

12. Ein Erbanwarter stirbt bey noch lebendigem Leibe des Erbgebers, somit eher, als ihm die Erbschaft angefallen ist, kann er solche mit – oder ohne Testament vererben?

A. Es kömmt hier darauf an, ob ihm die Erbschaft unwiederruflich oder wiederruflich zugedacht war:

Im ersten Falle vererbt er dieselbe mit – oder ohne Testament, jedoch nur auf seine ehelichen Nachkömmlinge.

Im zweyten Falle vererbt er zwar auch diese Erbschaft auf seine ehelichen Nachkömmlinge, jedoch nur wiederruflich. L. R. S. 209. §. XI.

13. Titius ist in einem Erbvertrage wiederruflicher Weise als Erbe eingesetzt worden. Der Erbgeber stirbt, ohne wiederrufen zu haben. Bald darauf stirbt auch Titius, ohne die Erbschaft angetreten zu haben: was ist hier Rechtens?

A. Auch hier vererbt der Erbanwarter die Erbschaft. Nach dem Tode des Erbgebers erhielt der Erb-

anwarter ein unwiederrufliches Recht. Die Nicht-antretung der Erbschaft schadet nicht. S. L. R. S. 209. §. XI.

14. Wenn zwey Ehegatten einen Erbvertrag errichtet haben, und nach dem Tode des einen Ehegatten der überlebende Ehetheil zur weiteren Ehe schreiten will, wie kann dieß geschehen?

A. Daß ein solcher überlebende Ehegatte zur weiteren Ehe schreiten könne, dieß unterliegt keinem Zweifel: Was er aber mit seinem künftigen Ehegatten für Ehepakten eingehen könne, dieß hängt von der Beschaffenheit des vorigen Erbvertrags ab.

a) Ist der Erbvertrag unwiederruflich; so steht dem Erbanwarter die Befugniß zu, sein Erbrecht zu sichern.

b) Ist blos der eine Erbe unwiederruflich; so stehen nur diesem solche Befugnisse zu.

c) Ist der eingesetzte Erbe wiederruflich; so bleibt es dem wieder heyrathenden Ehegatten unbenommen, wie er es mit dem künftigen Ehegatten halten wolle. L. R. S. 210. §. XIII.

III.

Testamentsfälle nach geschehener Ehescheidung.

1. Sempronius ein Ehemann wird wegen eines Ehebruches oder wegen einer grausamen Mishandlung seiner Frau von

Tisch und Bett getrennt. Dadurch wird die zeither zwischen beyden Ehegatten bestandene Gütergemeinschaft aufgehoben. In der Folge will Sempronius ein Testament machen: Ist er, wenn Kinder vorhanden sind, denselben einen Erbtheil schuldig, oder nicht? Kann er ganz frey testiren, oder nicht?

A. Im vorliegenden Falle, wo der eine Ehegatte, Sempronius, als schuldiger Theil erklärt ist, kömmt es vor allen darauf an, ob auf Verlangen des unschuldigen Ehetheils die zeither bestandene Gütergemeinschaft von nun an durch eine Grundtheilung aufgehoben wird, oder ob die Gütergemeinschaft rückwärts, d. i. auf diejenige Zeit, wo die Gütergemeinschaft eingeführt worden ist, aufhören soll.

Im ersten Falle wird, wenn keine Kinder vorhanden sind, das gemeinschäftliche Vermögen zwischen den beyden getrennten Ehegatten in zwey gleiche Theile getheilt. Sind aber unabgetheilte Kinder vorhanden; so wird das Vermögen zwischen den Aeltern und Kindern in gleiche Theile getheilt. Z. B. Wenn das Gesamtvermögen 5000 fl. beträgt, und 3 Kinder da sind; so ist 1000 fl. die Erbportion eines jeden. Die noch unversorgten, oder minderjährigen Kinder fallen mit ihren Personen dem unschuldigen Ehetheile anheim, und dieser unschuldige Ehetheil bleibt mit den Kindern in der Gütergemeinschaft, als wenn keine Thei-

lung geschehen wäre. Will nun der schuldige Ehegatte Sempronius in der Folge ein Testament machen; so kann er es, ohne seine Kinder als Erben einsetzen zu müssen. Und hat er auch keine Ascendenten; so kann er ganz frey testiren. —

Im zweyten Falle wird in Rücksicht der Eheleute, ihrer Kinder und Erben das Vermögen beyder Eheleute in den Stand hergestellt, als wenn niemals unter ihnen eine Gütergemeinschaft Statt gehabt hätte: es tritt daher unter denselben das gemeine Recht ein. Folglich wenn der getrennte Ehegatte ein Testament machen will; so muß er, wenn Kinder vorhanden sind, dieselben wenigstens in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten als Erben einsetzen. Sind keine Kinder, und auch keine Ascendenten vorhanden; dann erst kann er frey testiren.

* In Rücksicht der kontrahirten Schulden und Verbindlichkeiten würket die Gütergemeinschaft fort.

Conf. L. R. S. 200 - 201. §§. XVII, XIX, XX. Weber l. c. I. Th. pag. 438 - 449.

2. Zwey Eheleute sind von Tisch und Bett getrennt worden, weil beyde zur Ehescheidung die Veranlassung gegeben haben. Wie wird es mit der Theilung des Vermögens gehalten? Können sie in der Folge frey testiren?

A. Im gegenwärtigen Falle theilen die Eheleute, die zeither in Gütergemeinschaft lebten, das vorhan-

dene Vermögen unter sich. Die Kinder, die etwa vorhanden sind, bleiben zur Zeit noch unabgetheilt: jene, die noch minderjährig oder des Ihrigen noch nicht mächtig sind, bleiben ordentlicher Weise unter der Gewalt des Vaters, der für ihre Erziehung zu sorgen, aber auch ihr etwaiges Vermögen zu benützen hat.

Will nun in der Folge eines der beyden auf solche Art getrennten Eheleute ein Testament machen; so müssen die vorhandenen Kinder als Erben wenigstens in den Pflichttheil nach gemeinen Rechten eingesetzt werden. L. R. S. 201. §. XXI. — Weber l. c. pag. 449–450.

3. Zwey Eheleute, die miteinander in Gütergemeinschaft leben, haben sich freywillig getrennt: in der Folge fällt es dem einen oder dem anderen Theile ein, ein Testament zu machen: kann er testiren, und wie?

A. Entweder haben sich solche Eheleute erweislich erklärt, daß die Gütergemeinschaft auf jeden Fall gegeneinander aufgehoben seyn soll, oder nicht.

Im ersten Falle hört die Gütergemeinschaft auf; und es tritt der Güterstand nach gemeinen Rechten ein. Somit kann jeder der beyden Ehetheile nach gemeinen Rechten testiren: somit muß er auch, wenn Descendenten und Ascendenten vorhanden sind, dieselben wenigstens in den Pflichtheil nach gemeinen Rechten einsetzen.

Im zweyten Falle dauert die Gütergemeinschaft fort. L. R. S. 202. §. XXII. — Weber l. c. pag. 461. §. 503-504.

4. Zwey Ehegatten sind nicht nur von Tisch und Bett, sondern vom Bande geschieden worden, weil ihre Ehe wegen eines trennenden Hindernisses als ungültig erklärt wurde. Was ist in diesem Falle in Bezug auf Testirfähigkeit zu bemerken?

A. Hier kömmt es darauf an, ob beyde Eheleute das trennende Ehehinderniß wußten, oder desselben unwissend waren; — oder ob nur einem Theile dieses Ehehinderniß bekannt, dem andern unbekannt war.

In dem ersten Falle, wo beyde Eheleute das trennende Ehehinderniß wußten, oder nicht wußten; ist eben so zu verfahren, wie bey der Trennung von Tisch und Bett, welche durch gleiche Schuld der Eheleute veranlaßt wurde. (Sieh oben ad 2.)

In dem zweyten Falle, wo nur einem Ehetheile dieses trennende Ehehinderniß bekannt war, wird dieser als der schuldige Theil angesehen, und es treten hier die oben ad 1. angeführten Verfügungen ein. L. R. S. 201. §. XXI. — Weber l. c. pag. 459. §. 499.

5. Zwey von Tisch und Bett getrennte Eheleute treten wieder zusammen, und vereinigen sich aufs neue: hat die ehehinige Gütergemeinschaft wieder Statt, oder nicht?

A. Nein. Stiefältern sind keine Notherben.

2. Eine junge Frau, die noch minderjährig ist, will, da sie bey ihrer baldigen Niederkunft zu sterben fürchtet, ein Testament machen, was ist hier zu berücksichtigen?

A. Hier ist Folgendes zu bemerken:

a) Minderjährige Kinder, die noch unter älterlicher Gewalt stehen, können ohne Einwilligung der Aeltern die ausdrückliche Gütergemeinschaft nicht eingehen. Bey denen, die unter Vormundschaft stehen, ist die Einwilligung der Obervormundschaft dazu nothwendig.

Haben nun dergleichen Kinder bey Eingehung der Ehe mit Einwilligung der Aeltern oder der Obervormundschaft die Gütergemeinschaft eingegangen; so können sie, wie sichs von selbst versteht, kein Testament machen.

Haben sie aber ohne Einwilligung der Aeltern und respective Obervormundschaft die ausdrückliche Gütergemeinschaft eingegangen; so kann diese Gütergemeinschaft von den Aeltern und der Obervormundschaft innerhalb der Minderjährigkeit der Kinder, und von letzteren noch ein halbes Jahr nach erlangter Großjährigkeit angefochten werden.

b) Die stillschweigende Gütergemeinschaft kann unter minderjährigen Eheleuten, wenn auch nur ein Theil minderjährig ist, nicht durch Verlauf

von Jahr und Tag eintreten. Den Aeltern derselben steht es zu, noch binnen einem halben Jahre nach erlangter Großjährigkeit zu reclamiren.

In der Zwischenzeit leben sie nach gemeinen Rechten.

Aus diesen gesetzlichen Vorschriften läßt sich der vorliegende Fall leicht lösen.

Wenn Kaja mit Bewilligung ihrer Aeltern oder der Obervormundschaft die Gütergemeinschaft nicht eingegangen hat; so kann sie testiren: muß aber ihr Kind, mit dem sie schwanger geht, wenigstens in den Pflichttheil einsetzen; auch wird es wohl gerathen seyn, wenn sie auf den Fall, wo dieses ihr Kind vor ihr sterben sollte, ihre Aeltern, wenn diese noch am Leben sind, oder wenn sie keine Aeltern, wohl aber Großältern hat, diese als Erben wenigstens in den Pflichttheil einsetzet. Das Uebrige kann sie an ihren Ehemann, oder an wen sie will, vererben.

3. Aeltern wollen nach geschehener Güterübergabe ein Testament machen.

A. Hier kömmt es darauf an, was für eine Güterübergabe geschehen ist.

Die Güterübergabe kann auf viererley Art geschehen.

a) Wenn die Aeltern nur einen Theil ihrer Güter, welcher den ganzen Pflichttheil der Kinder nicht ausmacht, übergeben.

b) Wenn sie den Kindern ihren ganzen Pflichttheil nach dem älterlichen Güterstande verabfolgen lassen.

c) Wenn sie ihr ganzes Vermögen abtreten, und sich zum lebenslänglichen Unterhalte einen sogenannten Auszug — an beweglichen oder unbeweglichen Stücken — vorbehalten.

d) Wenn die Güterübergabe mittels einer Grundtheilung geschieht, dergestalt, daß sich die Aeltern von allen weiteren Ansprüchen der Kinder durch ausdrückliche Verzichtleistung derselben freymachen.

In den zwey ersten Fällen bleiben die Kinder Notherben ihrer Aeltern. Wenn also Aeltern nach solcher Güterübergabe wie ad a und b bemerkt wurde, ein Testament errichten wollen; so müssen sie ihre Kinder in den Pflichttheil einsetzen.

Im dritten Falle können die Aeltern ohne Einwilligung der Kinder kein Testament machen: der Auszug fällt nach dem Tode der Aeltern den Kindern ohne weiters zu.

Im vierten Falle können die Aeltern frey testiren, wenn sie sich durch die Grundtheilung oder Güterübergabe von allem weiteren Erbanspruche der Kinder frey gemacht haben.

* Diese Entsagung auf künftige Erbschaft darf den Kindern nicht aufgedrungen werden.

Sterben die Aeltern nach geschehener Güterübergabe ohne Testament; so succediren die Kinder in die

älterliche noch übrige Erbschaft ab intestato. L. R. S. 67 - 71. §§. I - XII. — Weber B. I. S. 140 - 146.

4. Ein sterbender Vater oder eine sterbende Mutter hat minderjährige Kinder, was können hier die Aeltern zum Besten dieser Kinder letztwillig verordnen?

A. Sie können einen Vormund ernennen, der auch ohne erhebliche Ursachen nicht verworfen werden darf. L. R. S. 116 §. IX.

5. Ein Erblasser hat abwesende Notherben, deren Leben oder Tod oder Aufenthaltsort unbekannt ist.

A. In einem solchen Falle setze der Erblasser seinen abwesenden Notherben in seinen Pflichttheil ein, und substituire sogleich einen andern Erben auf den Fall des würklichen Tods jenes abwesenden Notherben.

6. Eine Wittwe, die in Gütergemeinschaft gelebt hatte, ist kinderlos, und will ein Testament machen.

A. Hier ist darauf zu sehen, ob sie keine Notherben in aufsteigender Linie habe, die sie wenigstens in den Pflichttheil einsetzen muß. Hat sie auch keine solche Notherben, dann kann sie ganz frey testiren.

7. Bertha vermachte in ihrem Testamente ihrer Schwester Kaja ihr Wohnhaus;

ehe sie aber starb, verkaufte sie dasselbe, ohne in ihrem Testamente eine andere Anordnung zu treffen. Nun entsteht die Frage, ob die überlebende Schwester nicht den Kaufschilling fordern kann?

A. In diesem und dergleichen Fällen unterscheiden die Rechtsgelehrten: Entweder hat der Erblasser aus Noth verkauft oder nicht. Im ersten Falle kann der Legatar den Kaufschilling fordern; im zweyten Falle aber nicht.

8. Wie ist nachstehendes Testament zu würdigen? „Johann Linz vermacht seiner Schwester Tochter sein Haus, und alles, was in seinem Hause befindlich ist: zu seinen Erben aber ernennt er seine Geschwisterkinder."

A. Dieses Testament ist voller Fehler.

a) Der Erblasser selbst ist nicht hinlänglich bezeichnet. Es sollte z. B. so heißen: Der verwittibte kinderlose Bauersmann Johann Linz dahier ꝛc.

b) Die Schwestertochter sollte mit Vor- und Zunamen genennt, auch ihr Stand und ihr Wohnort ausgedruckt seyn.

c) Der allgemeine Ausdruck: „Alles, was in seinem Hause befindlich ist ꝛc." ist zu unbestimmt, und kann eine Menge Streitigkeiten veranlassen; z. B. Ob zu dem Hause auch die Scheuer, der

auſſer dem Hauſe etwa befindliche Stall, der Garten des Hau es gehöre; ob zu dem, was im Hauſe iſt, nur die Meubles, oder auch das Geld, — nur das baare Geld, oder auch die Hypotheken, Konſen e ꝛc. zu rechnen ſeyen.

d) Bey der Erbseinſetzung kann die Frage entſtehen, ob die Schweſtertochter, nebſtdem, daß ſie das Haus mit allem, was darin iſt, erhalten ſoll, auch mit den übrigen Geſchwiſterkindern erben ſoll, oder nicht. Ferner könnte etwa auch noch bezweifelt werden, ob der Erblaſſer ſeine ſämmtlichen Geſchwiſterkinder in ſtirpes oder in capita zu Erben einſetzen wollte ꝛc. ꝛc.

* In einer letzten Willensverordnung muß Alles ſo deutlich und ſo beſtimmt ausgedruckt werden, als es nur immer möglich iſt. Man kann hier nicht Vorſicht genug gebrauchen. Daher wenn z. B. ein Erblaſſer äuſſert, A ſoll ſein Hausgeräthe, B ſeine Kleider, C ein Bett mit Ueberzügen, D eine Kuhe ꝛc. erhalten; ſo frage man genau darnach, worin das Hausgeräthe — die Kleider ꝛc. beſtehen ſollen. Iſt dieſe Erklärung aus dem Munde des Erblaſſers erfolgt; dann beſchreibe man Alles ſo deutlich, daß kein vernünftiger Zweifel mehr erhoben werden kann.

9. Titius, der in Konkurs gerathen war, und deſſen Gläubiger nur zum Theil befriediget werden konnten, will, nachdem

er sich wieder einiges Vermögen erworben hat, ein Testament machen; wie hat sich der dazu berufene Pfarrer zu benehmen?

A. Hier hat der Pfarrer dem Titius vorzustellen, daß er im Gewissen verbunden sey, vor Allem seine Gläubiger, die noch nicht, oder noch nicht ganz befriediget worden wären, vollends zu befriedigen: nur, wenn dieß geschehen, und noch etwas übrig wäre, könne er ein Testament machen.

10. Eine Wittwe, die keine Anverwandte und nur ein geringes Vermögen hat, wünscht, daß gewieße ihr als arm bekannte Personen nach Verhältniß ihrer Armuth in gleichen oder ungleichen Portionen ihre Erben seyn sollen. Um aber desto sicherer zu Werke zu gehen, ersuchet sie den Pfarrer oder einen der beyden andern Zeugen, die ihren letzten Willen solennisiren sollen: er möge sich als Erbe ernennen lassen, und nach ihrem Tode die Erbschaft antreten; sodann aber dieselbe nach ihrer Meinung unter die bestimmten Armen vertheilen. — Ist dieser Vorschlag ausführbar?

A. Nein. Der Testamentszeuge kann nicht zugleich Erbe seyn.

11. Ein verwittibter Vater oder eine verwittibte Mutter will auf den Todesfall eine

Austheilung des Vermögens unter die Kinder machen, und zwar durch ein Testament.

A. Dieß kann wohl geschehen; nur muß darauf Bedacht genommen werden, daß die einzelnen Erbstücke nicht zu hoch oder zu geringe angeschlagen, und keines Kindes Pflichttheil dadurch verletzt werde.

Sollte dieß nicht beachtet worden seyn; so hat es auf gütliches Einverständniß der Erben, und in deren Ermanglung auf richterliches Erkenntniß anzukommen, wie der Anschlag nach Billigkeit eingerichtet, und der Pflichttheil ersetzet werden soll.

Ueberhaupt aber soll in Fällen, wo die Verletzung des Pflichttheils oder der von den Aeltern in Anschlagung der Güter begangene Irrthum zweifelhaft erscheint, von der Anordnung der Aeltern nicht leicht abgegangen werden.

* Wenn Aeltern in Ansehung ihres herannahenden Hinscheidens ihren Kindern das Vermögen nicht geradehin überlassen, sondern zur Vermeidung künftiger Streitigkeiten die Austheilung unter ihnen machen wollen; so ist es rathsam, daß sie es mit Vorwissen, Zuziehung und Einwilligung ihrer Kinder thun. L. R. S. 77-78. §§. XIV-XV.-Weber l. c. I. Th. pag. 116-117. §§. 123-124.

12. Sempronius ein Wittmann, dessen Vater oder Mutter noch am Leben ist, will

schenke, die etwas Merkliches betragen, an ihrer Erbportion abziehen lassen.

Im zweyten Falle bleiben derley Geschenke gemeinschaftliches Gut. L. R. S. 240. §. XXIII.

15. Aeltern und Kinder sind der Theilung wegen miteinander einverstanden. Inzwischen stirbt eines der Aeltern oder der Kinder: was ist hier wegen der Erbfolge und eines etwa zu errichtenden Testaments zu bemerken?

A. Sobald Aeltern und Kindern durch beyderseitiges Einverständniß die Theilung beliebt, oder der Richter rechtskräftig darauf erkennt hat, ist dieselbe von solchem Augenblicke an vorhanden, verfallen und verwürket; folglich sind sowohl den Aeltern, als Kindern, ihre Portionen zugefallen.

Ereignet sich aber der Todesfall zur Zeit, wo Aeltern und Kinder bereits in Unterhandlungen wegen der Theilung oder Vereinkindschaftung begriffen sind; so hat auf das abgelebte Kind keine Erbportion Platz.

Hieraus ergiebt sich von selbst, daß nur im ersten Falle eine Vererbung mit – oder ohne letzten Willen Statt habe, nicht aber im zweyten Falle.

L. R. S. 242. §§. II – III.

16. Sempronius ist nach dem Tode seiner Frau zur zweyten Ehe geschritten, und kopulirt worden, ehe die erstehelichen

Kinder abgetheilt oder vereinkindschaftet wurden. Nach einiger Zeit stirbt Sempronius, ehe noch die Theilung oder Vereinkindschaftung zwischen den Interessenten würklich beliebt, oder rechtskräftig darüber erkannt worden ist; was hat hier für eine Erbfolge Statt?

A. Es kömmt hier darauf an, ob schon zweyteheliche Kinder vorhanden sind, oder nicht.

a) Sind keine zweytehelichen Kinder vorhanden; so wird es mit der Erbfolge eben so gehalten, als wenn die Heyrath noch nicht dazwischen gekommen wäre, und Sempronius sich noch im Wittibstande befände. — Er kann also, wenn er mit seiner verstorbenen Frau in Gütergemeinschaft gelebt hat, über einen Kindstheil disponiren, und ihn ganz einem, oder dem andern seiner erstehelichen Kinder vermachen; seiner Ehegattin aber oder einem Dritten kann er nur die Hälfte dieses seines Kindstheils legiren, ausser er hätte von seiner verstorbenen Frau die ausdrückliche Erlaubniß erhalten, über den ganzen Kindstheil zu Gunsten eines Dritten zu verfügen.

b) Sind aber schon zweyteheliche Kinder vorhanden; so sind

1. Die Aeltern in dem Augenblicke des Tods für abgetheilt zu halten.

2. Folglich ist Sempronius in diesem Falle befugt, seine Portion mittels eines letzten Willens den

Kindern zweyter Ehe ganz, oder nur den nach gemeinen Rechten zu bestimmenden Pflichttheil denselben zu hinterlassen.

3. Wenn nicht letztwillig darüber disponirt wird; so fällt diese Portion den Kindern zweyter Ehe allein zu — mit Ausschlusse der erstehelichen Kinder.

4. Mehr können die zweytehelichen Kinder an dem gemeinschaftlichen Vermögen der ersten Ehe nicht fordern.

5. Nur mit Bewilligung der erstehelichen Kinder könnte Sempronius an seine zweytehelichen Kinder durch einen letzten Willen etwas mehr vererben, als seine Portion beträgt. L. R. S. 242–244 §§. IV–VII. Weber II. B. pag. 82–87.

17. Kajus hat im Wittibstande seinen erstehelichen Kindern das ganze Vermögen abgetreten, und sich blos einen Auszug gemacht; in der Folge schritt er zur zweyten Ehe: kann er über diesen Auszug frey disponiren?

A. Er hat zwar diesen Auszug lebenslänglich zu genießen; nach seinem Tode aber fallen die ausgezogenen Stücke an die Kinder der ersten Ehe allein zurück; es mögen nun gleich Kinder von der zweyten Ehe vorhanden seyn, oder nicht.

Dagegen können auch die erstehelichen Kinder kein Notherbrecht an dem begehren, was ihr Vater nach geschehener Güterübergabe noch vor oder

in der zweyten Ehe anderstwoher erlangt hat. L. R. S. 247 §. XVI.

18. Aeltern hatten sich in der ersten Ehe aus dem gemeinschaftlichen Gute etwas zur freyen Disposition vorbehalten. Bey dem Uebergange zur zweyten Ehe wird wieder Gütergemeinschaft und Vereinkindschaftung eingegangen: wie steht es nun mit jenem Vorbehalte aus der ersten Ehe?

A. Solche Aeltern können sich jenes in der ersten Ehe vorbehaltene Gut auch ferner vorbehalten, und dann nach gemeinen Rechten darüber disponiren. Jedoch muß dieser fernere Vorbehalt zur Zeit der eingegangenen Gütergemeinschaft und Vereinkindschaftung geschehen. Ist dieses versäumt worden; so ist ein solcher Vorbehalt aus der ersten Ehe als gemeinschaftlich zu achten, in soferne er seiner Natur nach gemeinschaftlich werden kann. Geschieht aber die ausdrückliche Erneuerung dieses Vorbehalts; so tritt in Ansehung desselben das gemeine Recht ein: die erst- und zweytehelichen Kinder haben gleiches Erbfolgerecht; und haben den Pflichttheil nach gemeinen Rechten zu fordern. L. R. S. 258 §. VIII. — Weber II. B. pag. 101 - 103.

19. Livius, dessen Aeltern oder Großältern noch am Leben sind, schreitet zur zweyten Ehe: die erstehelichen Kinder werden vereinkindschaftet. In der Folge sterben die

Aeltern oder Großältern des Livius: wer hat hier Ansprüche auf ihre Hinterlassenschaft?

A. Entweder haben die Aeltern oder Großältern des Livius sich ausdrücklich und auf eine verbindliche Weise erklärt, was in diesem Falle aus ihrem Vermögen (ohne Verletzung des dem Livius schuldigen Pflichttheils) ihren Enkeln dereinst zukommen soll; oder nicht.

Im ersten Falle bleibt es bey dieser Erklärung.

Im zweyten Falle bleibt den erstehelichen Kindern auch ohne ausdrücklichen Vorbehalt die großälterliche Erbschaft. D. i. die erstehelichen Kinder succediren zu seiner Zeit mit den zweytehelichen Kindern in das großälterliche, ihrem gemeinschaftlichen Vater angefallene Vermögen vermöge des Rechts der Einkindschaft. L. R. S. 138 – 139 §. VI – VII. — Weber II. B. p. 104 – 106.

20. Die erste Ehegattin des Livius starb zur Zeit, wo ihre Aeltern noch am Leben waren; wem fällt, wenn auch diese mit Tod abgehen, ihre Erbschaft zu?

A. Lediglich den erstehelichen Kindern des Livius. Weber l. c. pag. 105.

21. Eine Wittwe, deren Tochter Lucia sich mit Titius einem Wittmanne verehelichet hat, dessen erstehelichе Kinder vereinkindschaftet wurden, will nun ein Testa-

ment machen: Worauf ist hier Acht zu geben?

A. Hier ist vor allen darauf Acht zu geben, ob ihr Tochtermann und dessen ersteheliche vereinkindschaftete Kinder sich die schwieger – respective stiefgroßälterliche Erbschaft vorbehalten haben, oder nicht.

Im ersten Falle kömmt es wieder darauf an, ob jener Vorbehalt mit Einwilligung des stiefälterlichen Theils (der Lucia) und ihrer Aeltern geschehen ist, oder nicht: denn nur dann hat ein solcher Vorbehalt rechtliche Würkung, wenn er mit dieser beyderseitigen Einwilligung gemacht wurde.

Hat Titius und dessen ersteheliche Kinder bey dem Uebergange zu dieser zweyten Ehe mit allseitiger Einwilligung der Interessenten jenen Vorbehalt gemacht; so kann die gedachte Wittwe zum Nachtheile ihres Tochtermannes und der vereinkindschafteten erstehelichen Kinder kein Testament machen; denn diesen muß der sie treffende, nach Köpfen auszuschlagende, Erbtheil unbeschwert und ganz hinterlassen werden.

Ist aber jener Vorbehalt nicht gemacht worden; so kann die testiren wollende Wittwe allerdings ein Testament machen, und ist ihrer Tochter Lucia, wenn sie noch lebt, — (und nach ihrem Ableben den von ihr hinterlassenen leiblichen Kindern) blos den Pflichttheil schuldig. Ihr Tochtermann Titius und dessen ersteheliche Kinder

haben in diesem Falle keine Erbsansprüche zu machen. Nur die minderjährigen Kinder der ersten Ehe könnten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verlangen.

* Man lese L. R. S. 259 - 267. §§. IX - XXV. — Weber II. B. pag. 106 - 142.

22. Kajus ein erstehelicher Sohn des Titius hat sich, da sein Vater zur zweyten Ehe schritt, das Successionsrecht auf die stiefgroßälterliche Erbschaft vorbehalten: da seine Stiefgroßältern noch am Leben sind, wird er bedenklich krank, und wünscht, über den vorbehaltenen ihn treffenden großälterlichen Erbtheil ein Testament zu machen: kann er dieß thun?

A. Nur wenn Kajus leibliche Nachkömmlinge hat, kann er dieß sein Erbfolgerecht auf diese, aber nur auf diese mit - oder ohne Testament vererben.

L. R. S. 262. §. XV.

IV. Anhang.

Sammlung verschiedener Formulare.

I. Formular eines schriftlichen Testaments, testamenti scripti.

Im Nahmen der allerheiligsten Dreyeinigkeit.

Noch bey gesunder Vernunft will ich in gegenwärtiger Schrift meinen letzten Willen verfassen, und auf folgende Art erklären.

Erstens: Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N. ꝛc.

Zweytens vermache ich ꝛc.

(Nun folgen die Vermächtnisse, zuerst die legata pia, dann die legata profana.)

NB. Nach den Vermächtnissen können die beliebigen Klauseln (wovon weiter unten) beygesetzt werden.

Zur Bekräftigung alles dessen habe ich diesen meinen letzten Willen nicht nur eigenhändig unterschrieben, und mit meinem Pettschafte besiegelt; sondern auch die nachstehenden Herrn Zeugen geziemend ersucht, ein Gleiches zu thun. (Nun folget die Benennung des Orts, Tags, Monats, Jahrs.)

(L. S.) N. N.

№ 2. Daß in dieser gegenwärtigen Schrift der letzte Wille des . . (Titel und Nahmen des Erblassers) enthalten sey, haben wir Endesunterschriebene, zu gleicher Zeit gegenwärtige und ausdrücklich dazu erbethene Zeugen aus dessen eigenem Munde angehört, und wortdeutlich verstanden, und bezeugen solches mit unsern eigenen Nahmensunterschriften und beygedruckten Pettschaften. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

(L. S.) N. N. parochus testis ad hunc actum specialiter requisitus.

(L. S.) N. N. ꝛc. ꝛc. erbethener Zeuge.

(L. S.) N. N. ꝛc. ꝛc. erbethener Zeuge.

Nota: Wenn der Verfasser eines schriftlichen Testaments seinen Nahmen nicht selbst unterschreiben kann, und ein dritter Zeuge beygezogen werden muß; so unterschreibt dieser, wie folgt:

Nachdem N. N. in dieser Schrift seinen letzten Willen verfaßt hat; er aber des Schreibens unerfahren ist (oder Krankheit halber nicht schreiben kann); so hat er mich, seine Stelle zu vertreten, besonders berufen, und darum ersuchet. Diesem nach bekenne ich auf sein Begehren und Ersuchen, daß hierin sein letzter Wille verwahrt, und enthalten sey: zu dessen Urkunde habe ich in Gegenwart der nachstehen-

den Herrn Zeugen anstatt des Erblassers mich unterschrieben. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

(L. S.) N. N.

Hierauf folgt die Solennisationsformel, wie oben.

II. Formular eines mündlichen Testaments, testamenti nuncupativi.

Heute Endesgesetzten hat N. N. ꝛc. bey gesunder Vernunft und mit vollkommener Geistesgegenwart folgende letztwillige Aussage gethan, und erklärt:

Erstens nennet er zu seinem Erben N. N. ꝛc.

Zweytens will er ꝛc.

Drittens vermacht er ꝛc.

(Hier die Vermächtnisse – wie oben.)

Diesen letzten Willen haben wir Endesunterzeichnete, zu gleicher Zeit gegenwärtige und ausdrücklich dazu erbethene Zeugen aus des Erblassers Munde angehört, und von Wort zu Wort deutlich verstanden, welches wir mit unseren Nahmensunterschriften und beygedruckten Pettschaften bezeugen. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

(L. S.) N. N. Sacellanus etc. testis ad hunc actum requisitus.

(L. S.) N. N. ꝛc. erbethener Zeuge.

(L. S.) N. N. ꝛc. erbethener Zeuge.

C. Formular einer quasi-pupillarischen Substitution, substitutionis quasipupillaris.

Zu meinem Erben schreibe und nenne ich meinen blödsinnigen Sohn N. N. Sollte derselbe nach mir im Zustande der Blödsinnigkeit versterben, ohne ein Testament machen zu können; so ernenne ich auf diesen Fall den N. N. ꝛc. zum Erben meines Vermögens.

* Daß, wenn Ascendenten, oder auch nur Geschwistere vorhanden sind, diese eingesetzt werden müssen, ist schon oben erinnert worden.

D. Formular einer wechselseitigen Erbseinsetzung, institutionis reciprocae.

Mit Einwilligung meiner Ehegattin, mit welcher ich N. N. zeither in Gütergemeinschaft gelebt habe, schreibe und nenne ich zu meinen Erben in die Hälfte des ganzen Vermögens die drey Kinder meines verstorbenen Bruders N. N. — Und ich N. N. des N. N. Ehefrau schreibe und ernenne mit Einwilligung dieses meines erstgenannten Ehemanns zu meinem Erben in die andere Hälfte des ganzen Vermögens den N. N., auch geloben und versprechen wir einander, daß kein Theil ohne des andern ausdrückliche Bewilligung von dieser letztwilligen Verfügung abweichen könne.

E. Formular einer bedingten Erbseinsetzung, institutionis conditionatae.

Zu meinem Erben schreibe und nenne ich den

N. N., jedoch unter der ausdrücklichen Bedingniß, wenn er sein Studieren fleißig fortsetzen, und in den geistlichen Stand treten wird. Sollte er diese Bedingung nicht erfüllen; so soll er von der Erbschaft ausgeschlossen und Sempronius mein Erbe seyn.

F. Formular einer Modalerbseinsetzung, institutionis modalis.

Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N., jedoch auf diese Art, daß er den von mir angefangenen Hausbau vollende.

G. Formular einer Kausalerbseinsetzung, institutionis causalis.

Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N. ꝛc., weil er mir seit meiner lange andauernden Krankheit die wesentlichsten Dienste geleistet hat.

H. Formular einer demonstrativen Erbseinsetzung, institutionis demonstrativae.

Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N. ꝛc., welcher sich dermalen als Student in N. befindet.

IV. Formular einer Enterbung.

Zu meinen Erben schreibe und ernenne ich meine drey Töchter N. N. – N. N. und N. N. Meinen Sohn N. aber, weil er mich grob mishandelt, und sogar verwundet hat, will ich hiemit enterbt haben,

dergestalt, daß er nichts, nicht einmal den Pflichttheil, von meiner Verlassenschaft haben soll.

V. Formular verschiedener Klauseln.

A. Kodizillarklausel.

Auch will ich, daß dieser mein letzter Wille, wo nicht, als Testament, wenigstens als Kodizill und wie er nur immer von Rechtswegen bestehen kann, gelten soll.

B. Vorbehaltungsklausel.

Ich behalte mir vor, an diesem meinen letzten Willen Aenderungen vorzunehmen, wie ich es für gut finden werde, dergestalt, daß wenn sich Einlagzettel vorfinden sollten, die entweder von meiner Hand geschrieben, oder unterschrieben, oder von zwey Zeugen bezeugt sind, diese eben soviel, als mein Testament selbst gelten sollen.

C. Bestrafungsklausel.

Sollte Jemand von meinen Erben oder Legataren mit dem ihm zugetheilten Erbtheile oder Legate nicht zufrieden seyn; so soll ein solcher seines Erbtheils oder Legates verlustigt seyn, und dieser Erbtheil oder dieses Legat soll sodann dem N. N. zufallen.

D. Formular einer Klausel von dem nicht abzuziehenden Viertheile.

Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N., jedoch mit dem besonderen Beysatze, daß

er sich mit der Erbschaft begnügen lassen soll; oder — daß er nicht berechtigt seyn soll, etwas von den Vermächtnissen abzuziehen; oder — daß er sich mit dem begnügen soll, was ihm nach berichtigten Legaten übrig bleibt.

E. Ernennung eines Testamentsexecutors.

Auch setze und ernenne ich als Executor dieses meines letzten Willens den N. N. ꝛc. mit dem Ersuchen, denselben nach meinem Tode in Vollzug zu bringen. Zur Belohnung der mit diesem Geschäfte verbundenen Mühe soll mein Erbe verbunden seyn, meinem erstgenannten Herrn Testamentsexekutor zwölf Karolin zu verabreichen.

VI. Formular eines für sich bestehenden Kodizills; und zwar eines geschriebenen.

In Erwägung meiner Sterblichkeit und der ungewießen Todesstunde will ich noch bey gesunder Vernunft meinen letzten Willen in Gestalt eines Kodizills verfassen: ich erkläre demnach:

Erstens. Meine Intestaterben sollen nach Abzug des vierten Theils meines Vermögens (oder — ohne Abzug des vierten Theils meines Vermögens) die Erbschaft an N. N. herausgeben.

Zweytens. Vermache ich ꝛc. (wie oben.)

Zur Bekräftigung alles dessen habe ich diesen meinen letzten Willen nicht nur eigenhändig unter-

schrieben, und mit meinem Pettschafte besiegelt, sondern auch, ein Gleiches zu thun, die nachstehenden Herrn Zeugen geziemend ersucht. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

(L. S.) N. N.

Daß in dieser gegenwärtigen Schrift ꝛc. (wie oben Formular I.)

VII. Formular eines für sich bestehenden mündlichen Kodizills.

Heute Endesgesetzten hat N. N. bey gesunder Vernunft folgende letztwillige Aussage gethan und erklärt:

Erstens. Seine Intestaterben sollen nach (oder — ohne) Abzug des vierten Theils seines Vermögens die ganze Erbschaft an N. N. ꝛc. herausgeben.

Zweytens vermacht er ꝛc. ꝛc.

Diesen letzten Willen des N. N. haben wir Endesunterzeichnete ꝛc. ꝛc. (wie oben Formular II.)

VIII. Formular eines mit dem Testamente zugleich errichteten Kodizills.

Zu meinem Erben schreibe und ernenne ich den N. N. dergestalt, daß er nach Abzug des vierten Theils meines Vermögens die übrigen drey Viertheile an N. N. herausgebe.

(Die Unterschrift und Solennisation wie oben Formular I.)

IX. Formular eines im Testamente bestätigten Kodizills.

In meinem am . . . errichteten Testamente habe ich mir vorbehalten, Abänderungen zu treffen, und Einlagzettel zu machen, die so viel als mein Testament gelten sollen, wenn sie nur eine natürliche Probe aushalten. Diesem Vorbehalte zu Folge verordne ich Folgendes:

Erstens ꝛc.

Zweytens ꝛc.

Zur Beurkundung dessen meine eigene Handunterschrift ꝛc. ꝛc. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

N. N.

X. Formular einer Verzichtleistung auf den Pflichttheil.

Ob ich gleich von meinem Enkel N. N., wenn er vor mir sterben sollte, den mir von Rechtswegen gebührenden Pflichttheil zu fordern berechtigt wäre; so will ich doch aus gutem Bedacht und nach reifer Ueberlegung auf diesen Pflichttheil (bis auf zwanzig Gulden rhein., die ich mir vorbehalte) Verzicht leisten, und alles (Uebrige) denjenigen, die mein Enkel nennen wird, als Erben überlassen. Zu dem Ende, da ich von den Rechten des Pflichttheils gründliche

Wissenschaft habe, ist diese Verzichtleistung von mir und den beyden hiezu erbethenen Zeugen unterschrieben worden. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

N. N.
N. N.
N. N.

* Diese Verzichtleistung wird auf einen besonderen Bogen Papier geschrieben; und wenn der Verzichtleister nicht schreiben kann, so wird so gesetzt:

„Von mir, der ich des Schreibens unerfahren bin, mit drey Kreuzen unterzeichnet, und von den beyden dazu erbethenen Zeugen eigenhändig unterschrieben worden. ꝛc."

** In das Testament jenes Enkels wird Folgendes gesetzt:

Nachdem N. N. auf den aus gegenwärtigem Testamente ihm gebührenden Pflichtheil (bis auf zwanzig Gulden rhein.) verzichtet hat, und solches dem Erblasser bekannt gemacht worden ist; hat derselbe vor uns erklärt, daß er den N. N. ꝛc. zum Erben ernenne, welches wir Endesunterzeichnete, zu gleicher Zeit gegenwärtige und ausdrücklich dazu erbethene Zeugen aus des Erblassers Munde wortdeutlich vernommen zu haben mit eigenen Nahmensunterschriften und Pettschaften bezeugen. (Ort, Tag, Monat, Jahr.)

(L. S.) N. N. parochus;

Verordnung

Wenn der Inhaber ein neues Orden verliehen ist, wo er sein Instrument machen kann, u. doch wenn Jemand ernennt wird, einen andern Inhaber mit dessen zu Grunde richtigen gnädigst werden soll, und wenn sie dann gnädigst. wollte Jemand nicht ernennt werden will; so ist die Absicht Einzuschalten:

|| Ich will, dass mein Instrument voll Inhaber gehalten soll, u. dass neuen Inhaber = Leben Allen das Leistung gnädigst werden soll! ||

Durch welche Absicht der Instrument gültig wird, wenn ab durch der Verleihung Solennisation erneuert, weil durch diese Absicht der Instrument nicht mehr voll Inhaber ist.

Ende einer Verordnung.

Anfang einer Verordnung, wie 2 Jahren nicht verbrennen soll. —

Im Landtage abgehalten vom 3ten April
1840 ist die Quarta pauperum
et Scholarium aufgehoben worden.

Es wird geschrieben, dass circa ann.
1500 die Landschaft den
Pfarrern und Caplänen
Gemeinschaft [illegible] ertheilt
die Pfarrer zu Triank Lundenstetten
und Villar Leis[illegible] [illegible] welche
Pfründen Pfarrhäuser einen Garten ihren
Pfarrverwandten und der Kirch Einkünften
zu besorgen; nur im Falle der
Armuth selbiger sie ihnen abnehmen
[illegible].

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Stapf, Franz,

Theoretischer und praktischer Unterricht von Testamenten und andern letztwilligen Verfügungen nach dem Bambergischen Provinzialrechte und den Königlich Baierischen landesherrlichen Verordnungen mit steter Hinsicht auf die Gesetze des gemeinen Rechtes ; erster Versuch eines Kommentars ü ber das Instructionale Bambergense de testamentis et testamentorum

Bamberg 1819

Bamberg, Staatsbibliothek -- RB.J.c.o.31-a
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11769404-1